

المرجع فى التعليق على نصوص

القانون المدنى

المستشار الدكتور

معوض عبد التواب

رئيس محكمة الإستئناف

المجلد العاشر

الحيازة - الحقوق المتفرعة عن الملكية - الحقوق العينية التبعية

(الرهن - الإختصاص - الإمتياز)



2004

توزيع

المركز القومى للإصدارات القانونية

ت : ٧٩٥٩٢٠٠ - ٢٣٨٧٦١١ / ٠١٢

محمد فكرى الذهبى
المحامى
٩ ميدان عرابى - برج الشمــاء

المرجع فى التعليق على
نصوص القانون المدنى
المجلد العاشر

المرجع فى التعليق

على

نصوص القانون المدنى

يشتمل على نصوص القانون المدنى معلقا عليها بالشرح وآراء
الفقهاء والمذكرة الايضاحية وأحكام النقض من عام ١٩٣١ حتى
عام ٢٠٠٣ مقارنا بالتشريعات العربية

المجلد العاشر

الحيازة - الحقوق المتفرعة عن الملكية - الحقوق العينية التبعية (الرهن - الاختصاص - الامتياز)

المستشار الدكتور
معوض عبد التواب
رئيس محكمة الاستئناف

الطبعة السابعة
٢٠٠٤

مكتبة عالم الفكر والقانون للنشر والتوزيع
ت: ٠٤٠/٣٣٣٩١٩٢

٧- الحيـــازة

٧- الحيازة

كسب الحيازة وانتقالها وزوالها

مادة ٩٤٩

(١) لا تقوم الحيازة على عمل يأتيه شخص على انه مجرد رخصة من المباحات أو عمل يتحمله الغير على سبيل التسامح .

(٢) واذا اقترنت بإكراه أو حصلت خفية أوكان فيها لبس فلا يكون لها أثر قبل من وقع عليه الإكراه أو أخفيت عنه الحيازة أو التبس عليه أمرها إلا من الوقت الذى تزول فيه هذه العيوب .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى م ٩٠٧ والليبى ٩٥٣والعراقى١١٤٥ و ٩٠٧ كويتى و١٣٠٧ / ٤ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و١١٧١ / ٣ ، ١١٧٢ أردنى.

المذكرة الايضاحية :

الحيازة هى سيطرة فعلية على شىء أو حق - فتجوز حيازة الحقوق العينية كحق الانتفاع وحق الارتفاق وحقوق الرهن المختلفة كما تجوز حيازة الحقوق الشخصية .

م ٩٤٩

ويجب أن تكون الحيازة سيطرة متعدية ، لا مجرد رخصة ولا عملا يقبل على سبيل التسامح . فمن كان يمر بأرض جاره، وقد رخص له الجار فى ذلك لا على أن له حق ارتفاق ، لا يعتبر حائزا لحق المرور ، ومن فتح مطلا على أرض فضاء لجاره ، فترك الجار المطل على سبيل التسامح إذ هو لا يضايقه ما دامت أرضه فضاء ، لايعتبر حائزا لحق المطل .

الشرح والتعـليق :

الحيازة فى اللغة :

الحيازة لغة هى امتلاك الشىء واحتيازه وضمه .

والحوز : الملك والحوز من الارض ما يحتازه الانسان لنفسه ويبين حدوده ويقيم عليه الحواجز فلا يكون لأحد حق فيه . (١)

الحيازة من الناحية القانونية :

يعرف الفقهاء الحيازة بتعريفات مختلفة وهناك تعريف يذهب الى ان الحيازة (٢) حالة واقعية تنشأ من سيطرة شخص على شىء او على حق عليه بصفته مالكا للشىء او صاحب الحق عليه.

كما ان هناك تعريف آخر يذهب إلى أن : (٣)

الحيازة وضع مادى ينجم عن ان شخصا يسيطر سيطرة فعلية على حق سواء كان الشخص هو صاحب الحق او لم يكن.

(١) المعجم الوجيز ص ١٧٧ وما بعدها .

(٢) راجع الدكتور احمد ابو الوفا . المرافعات المدنية والتجارية الطبعة الخامسة عشر ١٩٩٠ص ١٤٤.

(٣) راجع الدكتور/ السنهورى (الوسيط ج ٩ المجلد الثانى الطبعة المنقحة بمعرفة المستشار/ مصطفى محمد الفقى ص ١٠٧٢ وما بعدها

م ٩٤٩

ومن الجدير بالذكر ان المشرع لم يضمن التقنين المدنى تعريفا للحيازة وان ترك ذلك للفقه الا اننا نذكر ان المشروع التمهيدى كان يتضمن نصا هو نص المادة ١٣٩٨ من هذا المشروع والذى كان يجرى على النحو التالى.

« الحيازة وضع مادى به يسيطر الشخص سيطرة فعلية على شىء يجوز التعامل فيه ؛ او يستعمل بالفعل حقا من الحقوق».

وقد جاء فى المذكرة الايضاحية للمشروع التمهيدى فى هذا الخصوص ما يأتى : " الحيازة هى سيطرة فعلية على شىء او حق؛ فتجوز حيازة الحقوق العينية كحق الانتفاع وحق الارتفاق وحقوق الرهن المختلفة ؛ كما تجوز حيازة الحقوق الشخصية "(١) . وقد حذفت هذه المادة فى مجلس الشيوخ لانها تتضمن تعريفا تغلب عليه الصبغة الفقهية ويشير الأستاذ الدكتور السنهورى الى أن الحيازة وفقا لهذا التعريف ليست بحق عينى او حق شخصى وهى ليست حقا اصلا وهى كالشفعة ليست بحق وانما سبب لكسب الحق . (٢)

الحكمة من حماية الحيازة:

يمكن ارجاع سبب حماية الحيازة الى ما هو آت:

١. إفتراض المشرع ان الحائز هو المالك : فحماية الحائز انما هى فى الواقع حماية لصاحب الحق الامر الذى اجاز معه الشارع رفع دعوى الحيازة دفعا بها للإعتداء على الملكية.

---

(١) ، (٢) راجع الدكتور / السنهورى المرجع السابق ص ١٠٧١ وما بعدها .

م ٩٤٩

ويشير الاستاذ الدكتور ابو الوفا الى ان المشرع بإفتراضه (١) ان الحائز هو المالك حتى يقيم المدعى عليه الدليل على عكس ذلك وان وضع الحائز فى مركز المدعى عليه دائما فى دعاوى الملكية ويسر له اثبات ملكيته بإتخاذ الحيازة وسيلة لاثبات حق الملكية وانه إذاء صعوبة إثبات الحيازة نفسها جعل الشارع الحيازة المادية قرينة على الحيازة القانونية وان على من ينازع الحائز ان يثبت ان حيازته تفتقر الى العنصر المعنوى وعلى هذا فإن من يستطيع ان يثبت الحيازة المادية لنفسه ان يتخذها قرينة على الحيازة القانونية ثم يتخذ من هذه القرينة دلالة على الملكية ذاتها وان فى هذا تيسير كبير لإثبات هذه الملكية .

٢. مصلحة المجتمع فى حماية الحيازة : المصلحة العامة تقتضى حماية الحيازة لأن فتح العدوان عليها وإباحته يفتح باب الصراع بين الأفراد مما يؤدى الى إستخدام العنف ويهدد السلام الإجتماعى والأمن العام مما جعل إختصاصا للسلطة الإدارية ان توقف العدوان على الحيازة.(٢)

٣. الحيازة هى الممارسة الفعلية للحق : فهى سلطة مباشرة يعترف بها القانون للشخص على شيء معين وحرمانه من الحيازة هى حرمانه من مزايا حقه ويترتب على هذا انه حينما يثور نزاع حول الحق محل الحيازة فإن الحائز لا يكون مضطرا لرفع دعوى ليطالب بالحق وانما يقع هذا العبء على المتنازع الآخر المحروم من مزايا الحق اما الحائز فيقف موقف المدعى عليه .

---

(١) راجع الدكتور/ أحمد ابو الوفا المرجع السابق ص ١٤٧

(٢) راجع الدكتور/ وجدى راغب مبادى - القضاء المدنى طبعه ٢٠٠١ ص١٦٦.

م ٩٤٩

٤. الحيازة قرينة على الحق: ان صاحب الحق يحوز عادة على هذا فإن المشرع يبنى على ذلك قرينة نصت عليها المادة ٩٦٤ مدنى .

٥. الحيازة وسيلة لإكتساب الحق .

٦. إن فى حماية الحيازة محافظة على الأمن والنظام: فلا يجوز ان يغتصبها صاحب الحق ولكن لو كان لديه الأدلة القاطعة على انه صاحب الحق فعلا .

ماهية الحيازة فى احكام القضاء:

العبرة - في الحيازة - بالحيازة الفعلية ؛ وليست بمجرد تصرف قانونى قد يطابق او لا يطابق الحقيقة .

(الطعن ٣٨٧ لسنة ٣٧ ق جلسة ١٩٧٣/٢/٨ س٢٤ ص١٠٠)

الحيازة - وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض - فى عنصرها المادى تقتضى السيطرة الفعلية على الشيء الذى يجوز التعامل فيه ؛ وهى فى عنصرها المعنوى تستلزم نية اكتساب حق على هذا الشيء ؛ وكانت الاموال العامة لا يصح ان تكون محلا لحق خاص ومن ثم لا تخضع للحيازة ؛ ولا تقبل الدعوى باسترداد حيازتها لورودها على هذا المال.

(الطعن ٢٧٧٣ لسنة ٦٢ق جلسة ١٩٩٣/٤/٢٩ س٤٤ ص٣١٣)

الحيازة هى وضع مادى به يسيطر الشخص سيطرة فعلية على شيء يجوز التعامل فيه او يستعمل بالفعل حقا من الحقوق فهى ليست بحق عينى او بحق شخصى بل هى ليست حقا اصلا ولكنها سبب لكسب الحق .

(الطعن ٨٨٣٥ لسنة ٦٤ق جلسة ١٩٩٥/١٠/٢٥ س٤٦ ص١٠٣٦)

الحيازة بعنصريها المادى والمعنوى تتوافر لدى الحائز من مجرد وضع اليد المادى على العقار وظهوره بمظهر المالك بإستعماله فيما يستعمله فيه مالكه ولحسابه وانه وان كان لمحكمة الموضوع سلطة التعرف على نية واضع اليد واستخلاص قيام هذه النية او انتفائها الا ان استخلاصها يجب ان يقوم على اعتبارات سائغة مستمدة من جميع عناصر الدعوى وملابساتها.

(الطعن٧٠٤٤ لسنة ٦٣ق جلسة ٢٠٠٢/٢/٢٦ لم ينشر بعد)

وحيث أن هذا النعى فى محله ذلك أنه وإن كان لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى التحقق من استيفاء الحيازة للشروط التى يتطلبها القانون لاكتساب الملكية بوضع اليد دون معقب عليها من محكمة النقض إلا أن ذلك رهن بأن تكون قد أقامت قضاءها على أسباب سائغة وتؤدى إلى النتيجة التى انتهت إليها.

(الطعن٧٦٦٠ لسنة ٦٣ق جلسة ٢٠٠٣/١/٨ لم ينشر بعد)

دعوى استرداد الحيازة تقوم على رد الاعتداء غير المشروع فهى قد شرعت لحماية الحائز من أعمال الغصب ومن ثم فإن قبولها رهن بأن يكون لرافعها حيازة مادية حالة بحيث تكون يد الحائز متصلة بالعقار اتصالا فعليا يجعل العقار تحت تصرفه المباشر وأن يكون هذا الإتصال قائماً حال وقوع الغصب .

(الطعنان رقما ٥٨٧٦ و ٥٩٢٦ لسنة ٧١ق جلسة ٢٠٠٣/١/٢٢ لم ينشر بعد)

وحيث إن هذا النعى صحيح ، ذلك أنه لما كان التمسك باكتساب الملكية بالتقادم - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - يستوجب التحقق من استيفاء الحيازة بعنصريها المادى والمعنوى لشرائطها القانونية ، وهو ما يتعين معه على الحكم المثبت للتملك بالتقادم أن يعرض لشروط وضع اليد ، ويتثبت من

أنه كان مقرونا بنية التملك ومستمراً وهادئا وظاهراً ، وأن يبين بما فيه الكفاية الوقائع التى تؤدى إلى توافرها بحيث يبين منه أنه تحراها وتحقق من وجودها ، وإذ كان المسلم من طرفى الطعن أن الارض موضوع النزاع تدخل ضمن تركة مورثة الطاعنين ..... وأن المطعون ضدها الأولى إدعت تملكها بوضع اليد المدة الطويلة وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من إلزام المطعون ضدها الأولى بتسليم المدعيين مساحة التداعى وبرفض الدعوى على ما أورده فى أسبابه من أن "... الثابت - من تقرير الخبير - أن مورث المستأنفه يضع يده على العين المتنازع عليها منذ عام ١٩٤٢ وبوفاته فى ١٩٦٣/٤/٢٧ انتقل وضع اليد إلى ورثته من بعده ومن بينهم المستأنفه ... ويكون لها سند قانونى فى وضع يدها على العين ...." دون أن يبين بما فيه الكفاية الوقائع التى أدت إلى توافر شروط وضع اليد المثبت للتملك بالتقادم وهى نية التملك والاستمرار والهدوء والظهور أو يعرض لدفاع الطاعنين القائم على أن المطعون ضدها الأولى كانت تضع اليد ابتداء على العين موضوع النزاع بطريق الايجار فإنه فضلا عن قصوره يكون قد خالف القانون بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

(الطعن ٣٧٢ لسنة ٦٤ق جلسة ٢٠٠٣/٣/١٢ لم ينشر بعد)

المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الاصل فى الحيازة انها لصاحب اليد يستقل بها ظاهراً فيها بصفته صاحب الحق غير أنه عند قيام رابطة قانونية بين حيازة السلف وحيازة الخلف فإنه يجوز للخلف أن يضم حيازته الى حيازة سلفه فى كل ما يرتبه القانون على الحيازة من آثار.

(الطعن ٧٣٢٤ لسنة ٦٣ ق جلسة ٢٠٠٣/٣/١٨ لم ينشر بعد)

(الطعن ١٨٧٨ لسنة ٦٤ق جلسة ٢٠٠٣/٥/٦ لم ينشر بعد)

مادة ٩٥٠

يجوز لغير المميز ان يكسب الحيازة عن طريق من ينوب عنه نيابة قانونية .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى م ٩٠٨ والليبى ٩٥٤ و٩٠٩ كويتى و ٣/١٣٠٧ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و ٢/١١٧١ أردنى .

الشرح والتعليق:

تتناول هذه المادة انه يجوز لغير المميز كسب الحيازة عن طريق من ينوب عنه نيابة قانونية .

أحكام القضاء:

وضع يد الناظرة ، بصفتها ناظرة على أعيان مهما طال زمنه لا يكسبها ملكيتها، لأنها لم تضع يدها الا بصفتها وكيله عن جهة الوقف ويد الوكيل لا تؤدى الى الملكية الا إذا تغيرت صفتها .

(الطعن رقم ٢٤ لسنة ١ ق - جلسة ١٩٣١/١٢/٣١)[١]

ان حيازة النائب تعتبر حيازة للأصيل . فلهذا أن يستند اليها عند الحاجة . وإذن فمتى ثبتت الحيازة للمستأجر فى

(١) راجع فى هذا الموسوعة الذهبية للأستاذين/ حسن الفكهانى وعبد المنعم حسنى ج ٤ ص ٧٦٧ .

م ٩٥٠

مواجهة المتعرضين له وردت اليه بحكم نهائى فإن المؤجر يعتبر مستمرا فى وضع يده مدة الحيازة التى لمستأجره .

(الطعن رقم ٤٦ لسنة ١٢ ق - جلسة ٢٥/ ٢/ ١٩٤٣)

انه وان كانت الملكية حقا دائما لا يسقط ابدا عن المالك ، الا أن من حق الغير كسب هده الملكية اذا توافرت له الحيازة الصحيحة بالشرائط التى استلزمها القانون .

(الطعن ١١١ لسنة ٣٦ق - جلسة ١٢/ ٥/ ١٩٧٠س٢١ص ٨٠٣)

يجوز تغيير صفة الحائز بعد انتهاء عقد قسمة المهايأة من حائز بسبب وقتى معلوم الى حائز بقصد التملك ، اذا جابه هذا الحائز باقى الملاك المشتاعين بما يفيد قصده القاطع فى التملك

(الطعن ٢٧ لسنة ٣٦ ق حلسة ١٩ ٥ ١٩٧٠س٢١ص ٨٦٢)

حيازة النائب تعتبر حيازة للأصيل . فلهدا ان يستند اليها عند الحاجة فمتى تبت وضع اليد الفعلى للمستأجر ، فان المؤجر يعتبر مستمرا فى وضع يده بالحيازة التى لمستأجرة ويتم التقادم لمصلحته اذا كان من شأن هده الحيازة أن تؤدى اليه والحيازة على هدا النحو ظاهرة لإخفاء فيها ولا عموض

(الطعن ١٣٣ لسنة ٣٦ ق جلسة ٩ ٦/ ١٩٧٠س٢١ص ٩٩٨)

لمحكمة الموضوع أن تستدل على نوع وضع اليد من أى تحقيق قضائى أو ادارى أو من شهادة شاهد لم يؤد اليمين أمامها ،و لا رقابة لمحكمة النقض عليها فى ذلك ما دام ما استنبطته مستمدا من أوراق الدعوى ومستخلصها منها استخلاصا سائغا ويؤدى الى النتيجة التى إنتهت اليها .

(الطعن ٢١١ لسنة ٣٦ ق جلسة ٣١/ ١٢/ ١٩٧٠س٢١ص ١٣١٩)

ليس فى القانون - وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض - ما يحرم على الوارث أن يتملك بالتقادم نصيب غيره من الورثة ، إذ هو فى ذلك كأى شخص أجنبى عن التركة يتملك بالتقادم ، متى استوفى وضع يده الشرائط الواردة فى القانون .

(الطعن ٣٢٨ لسنة ٣٦ ق - جلسة ١١ / ٣ / ١٩٧١س٢٢ص ٢٨٢)

الأصل فى الحيازة انها لصاحب اليد ، يستقل بها ، ظاهرا فيها بصفته صاحب الحق ، ويتعين عند ضم مدة حيازة السلف الى مدة حيازة الخلف ، قيام رابطة قانونية بين الحيازتين .

(الطعن ٧٥ لسنة ٣٧ ق جلسة ٢٣ / ١٢ / ١٩٧١س٢٢ص ١١٠٧)

لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى التعرف على نية واضع اليد من جميع عناصر الدعوى ، وقضاؤها فى ذلك لا يكون خاضعا لرقابة محكمة النقض ، ما دامت هذه العناصر مدونة فى حكمها ، وتفيد عقلا النتيجة التى استفادتها .

(الطعن ١٣٧ لسنة ٣٧ ق - جلسة ٢٣ / ٣ / ١٩٧٢ س٢٣ص ٤٨٧)

قاعدة ضم حيازة السلف الى حيازة الخلف لا تسرى الا اذا أراد المتمسك بالتقادم ان يحتج به قبل غير من باع له ، أو غير من تلقى الحق ممن باع له ، بحيث اذا كان السلف مشتركا ، فلا يجوز للحائز المتمسك بالتقادم ان يستفيد من حيازة سلفه لاتمام مدة الخمس عشرة سنة اللازمة لاكتساب الملك بالتقادم قبل من تلقى حقه من هذا السلف.

(الطعن ١٣٠ لسنة ٣٧ ق - جلسة ٢٣ / ٣ / ١٩٧٢س٢٣ص ٤٨١)

الحائز العرضى لا يستطيع كسب الملك بالتقادم على خلاف سنده الا اذا تغيرت صفة حيازته أما بفعل الغير ، وأما بفعل منه يعتبر معارضة ظاهرة لحق المالك .

(الطعن ٣٨٤ لسنة ٣٧ ق جلسة ٢١ / ١٢ / ١٩٧٢س٢٣ص ١٤٥٠)

انتقال الحيازة بالميراث لا يمكن اعتباره مغيرا للسبب ، لأن الحيازة تنتقل بصفاتها الى الوارث الذى يخلف مورثه فى التزامه بالرد بعد إنتهاء السبب الوقتى لحيازته العرضية ، ولا تكون للوارث حيازة مستقلة مهما طال الزمن ولو كان يجهل أصلها أو سببها ، ما لم تصحب هذه الحيازة مجابهة صريحة ظاهرة .

(الطعن ٣٨٤ لسنة ٣٧ ق جلسة ٢١ / ١٢ / ١٩٧٢س٢٣ص ١٤٥٠)

إكتساب الحائز العرضى الملك بالتقادم . تغيير صفة حيازته إما بفعل الغير أو بفعل منه يعتبر معارضة ظاهرة لحق المالك .

الحائز بطريق النيابة عن صاحب الأرض . أقامته منشآت عليها دون اذن من صاحبها عدم إعتبار ذلك تغييرا لسبب الحيازة .

الحائز بطريق النيابة عن صاحب الأرض اذا أقام عليها منشآت دون اذن من صاحبها ، فان مجرد إقامتها لا يعتبر بذاته تغييرا لسبب الحيازة ومعارضة لحق المالك بسبب جديد بل أن القانون يرتب للمالك الحق فى أن يطلب استبقاء هذه المنشآت اذا لم يكن قد طلب ازالتها فى ميعاد سنة من يوم علمه باقامتها .

(الطعن٣٨٤ لسنة ٣٧ ق جلسة٢١ / ١٢ / ١٩٧٢س٢٣ص ١٤٥٠)

م ٩٥٠

حصول الحائز العرضى على ترخيص باسمه لإدارة الماكينة محل النزاع - لا يعد فى ذاته تغيير الصفة الحيازة أو معارضة لحق المالك .

متى كان الحكم المطعون فيه لم يبين ما اذا كانت الصفة العرضية لحيازة النائب عن الطاعنين بعمل مادى أو قضائى يدل على انكار ملكيتهما لحصتهما فى الماكينة واستئثاره بها دونها ، وكان استخراج ترخيص لإدارة الماكينة باسم هذا النائب وشريكيه دون باقى أخوته لايعتبر بذاته تغييراً لصفة الحيازة ولايتحقق معنى المعارضة لحق الطاعنين بالمعنى المقصود قانونا فى هذا الصدد ، فإن الحكم يكون معيبا بالقصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال .

(الطعن ٢٥٩ لسنة ٤٢ ق - جلسة ٤ / ١ / ١٩٧٧س٢٨ص ١٤٧)

وضع يد المشترى على العين المبيعة بعد فسخ العقد استنادا الى حقه فى حبسها لحين استرداد الثمن - حيازة عرضية - عدم صلاحيتها سببا لكسب الملكية بالتقادم.

اذ واجه الحكم المطعون فيه دفاع الطاعنين باكتساب مورثهم المشترى - الذى قضى بفسخ عقد شرائه ملكية أعيان النزاع بوضع اليد المدة الطويلة وانتهى الى أن حيازته لها كانت حيازة عرضية بنية التملك فلا تصلح غير مقترنة سببا لكسب الملكية بالتقادم ، اذ أن وضع يده كان مستندا الى حقه فى حبس الأعيان المبيعة حتى يستوفى مقدم الثمن وقيمة الاصلاحات التى أجراها ، وكانت هذه الأسباب سائغة وتكفى لحمل قضائه فإن

م ٩٥٠

النعي على الحكم المطعون فيه بالقصور أو بمخالفة القانون في غير محله .

(الطعن ٤٢٩ لسنة ٤٢ ق - جلسة ٣٠/٣/١٩٧٧س٢٨ص ٨٣٠)

التقادم سبب مستقل من أسباب كسب الملكية - للخلف ضم حيازة السلف الى حيازته .

يجوز للخلف الخاص ان يضم الى حيازته حيازة سلفه في كل ما يرتبه القانون على الحيازة من أثر وكل ما اشترطه لكسب الملكية بوضع اليد هو ثبوت قيامه مستوفيا لشرائطه المدة التى حددها القانون يستوى فى ذلك أن تكون كلها فى وضع يد مدعى الملكية أو فى وضع يد سلفه أو بالإشتراك بينهما بحيث لا يقل مجموع مدتيهما عن تلك المدة التى حددها القانون بغير حاجة الى النظر فى مستندات ملكيتهم ذلك أن وضع المدة الطويلة بشروطه القانونية يعد بذاته سببا لكسب الملكية مستقلا عن غيره من أسباب اكتسابها الأخرى .

(الطعن ٤٩٤ لسنة ٤٠ ق - جلسة ١٦/٥/١٩٧٩)

إستناد مورث الطاعنين فى تثبيت ملكيته إلى التقادم الطويل . إستدلاله على ذلك بوضع يد البائعين لمورثة . مفاده. طلبه ضم مدة حيازتهم إلى حيازة مورثه . عدم مواجهة هذا الدفاع قصور.

لما كان البين من الأوراق أن مورث الطاعنين إستند فى طلب تثبيت ملكيته إلى التقادم الطويل وإستدل على ذلك فى محاضر أعمال الخبير بوضع يد البائعين لمورثه مما مؤداه أنه طلب ضم مدة

حيازتهم إلى مدة حيازة مورثه وكان الحكم المطعون فيه قد تحجب عن مواجهة هذا الدفاع وأقام قضاءه على أن حيازة مورث الطاعنين لم تكتمل لها مدة التقادم الطويل دون أن يبحث مدة حيازة البائعين له فإنه يكون قد عاره قصور مبطل .

(الطعن ١٥٧٩ لسنة ٥٧ ق - جلسة ٣٠ / ١ / ١٩٩٠ س ٤١ ص ٣٦١)

اكتساب ملكية العقار بالتقادم . أثره . إنتقال ملكيته للحائز بأثر رجعي من وقت بدء الحيازة . مؤداه . ترتب حقوق عينية على العين خلال مدة وضع اليد . عدم سريانها متى إكتملت المدة فى حق الحائز .

. من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه إذا كسب الحائز ملكية عين بالتقادم فإن الملكية تنتقل إليه لا من وقت إكتمال التقادم فحسب بل تنتقل إليه بأثر رجعى منذ وقت بدء الحيازة التى أدت إلى التقادم فيعتبر مالكاً لها طوال مدة التقادم بحيث لو رتب المالك الأصلى خلال هذه المدة أو ترتبت ضده خلالها حقوق عينية على العين فإن هذه الحقوق متى إكتملت مدة التقادم لا تسرى فى حق الحائز .

(الطعن ٣٤١ لسنة ٦١ ق - جلسة ٢٦ / ١٢ / ١٩٩١ س ٤٢ ص ١٩٨٥)

حيازة الوكيل لملك موكله . حيازة عارضه . أثره . عدم سريان التقادم المسقط بالنسبة لحق الموكل الشخصى فى الرجوع على الوكيل إلا من وقت تغيير الوكيل حيازته العارضة إلى حيازة بنية التملك .

م ٩٥٠

حيازة الوكيل لملك موكله تعد حيازة عارضة فلا يسرى التقادم المسقط بالنسبة إلى حق الموكل الشخصى فى الرجوع على الوكيل إلا من وقت أن يغير الوكيل حيازته من حيازة عارضة إلى حيازة بنية التملك تقوم على معارضة حق الأخير لها على نحو لا يترك محلاً لشبهة الغموض أو الخفاء أو مظنة التسامح .

(الطعن ١٨٧٣ لسنة ٥٧ق - جلسة ٢٠ / ٧ / ١٩٩٢ س ٤٣ ص ٩٨٥)

قاعدة ضم حيازة السلف إلى الخلف . عدم سريانها إلا إذا أراد المتمسك بالتقادم أن يحتج به قبل غير من باع له أو غير من تلقى الحق ممن باع له .

المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن قاعدة ضم مدة حيازة السلف إلى مدة حيازة الخلف لا تسرى إلا إذا أراد المتمسك بها أن يحتج بها قبل غير من باع أو غير من تلقى الحق ممن باع له بحيث إذا كان السلف مشتركاً فلا يجوز للحائز المتمسك أن يفيد من حيازة سلفه لإتمام مدة الخمس عشرة سنة اللازمة لإكتساب الملكية بالتقادم قبل من تلقى حقه عن هذا السلف .

(الطعن ٩٤٨ لسنة ٥٩ق - جلسة ١٢ / ١ / ١٩٩٤ س ٤٥ ص ١٣٥)

الحائز العرضى . عدم اكتسابه الملكية إلا بتغيير سبب الحيازة . سبيله . تلقيه الملكية من الغير معتقداً أنه المالك أو مجابهته المالك قضاءً أو غير قضاء بإنكار الملكية عليه والإستئثار بها دونه عبء إثبات ذلك . وقوعه على عاتق الحائز .

م ٩٥٠

وضع يد المشترى وفاء بسبب الرهن لا يؤدى إلى إكتساب الملكية مهما طال أمده إلا إذا حصل تغيير في سببه وهو لا يكون على ما تقضى به المادة ٩٧٢/٢ من القانون المدنى إلا بإحدى إثنتين أن يتلقى ذو اليد الوقتية ملك العين من شخص من الأغيار يعتقد أنه هو المالك أو أن يجابه ذو اليد الوقتيه مالك العين مجابهة صريحة فعليه قضائية أو غير قضائية تدل على أنه مزمع إنكار الملكية على المالك والاستئثار بها دونه وعبء إثبات تغيير سبب الحيازة على هذا النحو إنما يقع على عاتق الحائز العرضى .

(الطعنان رقما ٥٨٧٤،٤٢٣٣ لسنة٦٥ق جلسة ١٩٩٧/١٢/١٣ س٤٨ص١٤٦١)

مادة ٩٥١

(١) تصح الحيازة بالوساطة متى كان الوسيط يباشرها باسم الحائز وكان متصلا به اتصالا يلزمه الائتمار بأوامره فيما يتعلق بهذه الحيازة .

(٢) وعند الشك يفترضٍ ان مباشر الحيازة انما يحوز لنفسه، فإن كانت استمرارا لحيازة سابقة افترض ان هذا الاستمرار هو لحساب البادئ بها .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٩١٠ سورى . ٩٥٥ ليبى و ٩٠٨ كويتى و١٣٠٧/ ٢ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و ١١٧١ / ١ أردنى.

المذكرة الايضاحية :

قد يجتمع العنصران المادى والمعنوى عند غير الحائز ، كما لو ناب عن الحائز فى العنصرين نائبه القانونى (ولى أو وصى أو قيم) . وقد يتفرق العنصران فيكون العنصر المعنوى عند المخدوم، ويتبين من ذلك أن المستأجر يحوز لنفسه حقه كمستأجر، ويحوز للمالك حق الملكية .

والقاعدة أن من عنده الحيازه يفترض أنه حائز لنفسه ، ويبقى حائزاً لنفسه ، إلى أن يقوم الدليل على أنه حائز لغيره ، أو أنه أصبح يحوز لغيره .

الشرح والتعليق :

توضح هذه المادة أن الحيازة تصح بالوساطة متى كان الوسيط يباشر الحيازة بإسم الحائز ومتصلاً بها اتصالاً يلزمه الائتمار بأوامره فيما يتعلق بهذه الحيازة . وإذا حدث شك إفترض أن مباشر الحيازه يحوزها لنفسه .

أحكام القضاء :

الحارس القضائى. وكيل عن أصحاب الشأن . جواز إستنادهم الى حيازته كسبب لكسب الملكية بالتقادم .

آثار حيازة الحارس القضائى بإعتباره وكيلا عن أصحاب الشأن فى دعوى الحراسة تنصرف اليهم بحيث يكون لهم دون غيرهم الإستناد اليها كسبب من أسباب كسب الملكية .

(الطعن ٥٥٢ لسنة ٤٥ ق - جلسة ٤ / ٥ / ١٩٧٨س٢٩ص١١٧١)

مفاد نص المادة ٩٢ / ٣ من قانون الزراعة رقم ٥٣ لسنة ١٩٦٦ أنه لا يجوز تعديل الحيازة الزراعية إلا بعد موافقة الجمعية التعاونية الزراعية أو بعدم أن يلتزم الحائز الجديد بالديون المستحقة على الأرض محل التنازل قبل الحائزين السابقين سواء كانت هذه الديون للحكومة أو للمؤسسة المصرية العامة للائتمان الزراعى والتعاونى وبصرف النظر عن تاريخ نشوء هذه الديون أو شخص المدين بها من الحائزين السابقين ، وإذ إستثنت الفقرة الأخيرة من المادة السالف ذكرها حالات تغيير الحيازة نتيجة تنفيذ الأحكام القضائية فقد دلت على أن المراد بالحيازة فى هذا الصدد هو

معناها العام المعرف به فى القانون وهو سيطرة الحائز سيطرة مادية على الأرض الزراعية يباشرها باسمه ولحسابه وهذا أمر لا ينطبق على الحارس القضائى الذى ناط به حكم الحراسة آداء أعمال معينة وأسبغ عليه فى أدائها صفة النيابة عن ذوى الشأن الذين خضعت أموالهم للحراسة ، فتكون حيازته هى حيازة بالوساطة وفقا لنص المادة ٩٥١ من القانون المدنى فينصرف أثرها الى الأصيل دون النائب ، ومؤدى هذا ان الحكم القاضى بتعيين حارس على أرض زراعية لا يندرج على إطلاقه فى عموم الاستثناء المقرر بالفقرة الأخيرة من المادة ٩٢ من القانون آنف الذكر ولا يعتبر تغييرا للحيازة فى مفهومه طالما كان الحارس قد حل محل من خضعت أموالهم للحراسة فى حيازتها فصار نائبا عنهم يديرها لحسابهم إذ يلتزم على سند من هذه الصفة بآداء الديون المستحقة على الأرض محل الحراسة والتى نشأت فى ذمة أولئك ،أما إذا كان الحائز من غير ذوى الشأن الخاضعة أرضهم للحراسة ولم يكن يحوزها لحساب أى منهم فتمكن الحارس تنفيذا لحكم قضائى من استرداد الأرض من يد هذا الحائز كى يباشر سيطرته عليها نيابة عن ذوى الشأن فإن ذلك يعد تغييرا لشخص الحائز بالمعنى الذى قصده المشرع فى قانون الزراعة ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد اعتبر مجرد تسلم المطعون ضده بصفته حارسا قضائيا للأرض الزراعية موضوع التداعى تغييرا للحيازة تم تنفيذا لحكم قضائى دون أن يستظهر ما إذا كانت الحيازة من قبل ان يتسلم الأرض هى لأحد ممن خضعت أرضهم للحراسة أم لأجنبى عنهم - فإنه يكون معيبا بالخطأ فى تطبيق القانون .

(الطعن ١٧٠ لسنة ٥٧ ق جلسة ٢٦ / ١١ / ١٩٨٧س٣٨ ص١٠١٧)

م ٩٥١

إذ كان يشترط فى حيازة المنقول لكى تكون دليلا على الملكية أن تكون حيازة أصلية وليست عارضه ، فإذا ثبت أنها كانت باسم أو لحساب شخص آخر غير الحائز أو بالوساطة عنه فإنها لا تصلح قرينة على ملكية الحائز حتى يقيم هو الدليل على ان صفة حيازته قد تغيرت الى حيازة أصيلة ، لما كان ذلك وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن دفاع الطاعن أمام محكمة الموضوع قام على أنه استورد السيارة محل النزاع ولما تعذر عليه الافراج عنها من مصلحة الجمارك بدون اذن استيراد اتفق مع الشركة على القول بأنها وردت لحسابها وبناء على ذلك وقع الطاعن على أوراق الإفراج عنها بصفته مندوبا عن هذه الشركة وسددت الرسوم الجمركية المستحقة عليها وأقر ممثلها فى تحقيقات النيابة بأن ذلك تم بقصد تسهيل الإفراج عن السيارة مما مفاده ان حيازة الشركة لم تكن لحسابها وإنما لحساب الطاعن فى حين أعلنت الشركة انه حين تعذر الإفراج عن السيارة اشترتها من الطاعن بمبلغ سبعة آلاف جنيه واستدلت على ذلك بتوقيع الطاعن على مستندات الشحن وعلى أوراق الجمارك بصفته مندوبا عنها وكان الحكم المطعون فيه قد رفض الدفع المبدى من الطاعن بعدم جواز اثبات ذلك البيع الا بالكتابة وأقام قضاءه على مجرد اعتبار حيازة الشركة للسيارة قرينة على وجود التصرف القانونى الناقل للملكية دون أن تقيم الشركة الدليل على ذلك البيع واعتمد على البيان الجمركى الذى تضمن ان الطاعن استورد السيارة بصفته مندوبا عن الشركة فى حين ان ممثلها أقر بتحقيقات النيابة بمخالفة هذا البيان للحقيقة فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وشابه قصور فى التسبيب بما يوجب نقضه .

(الطعن رقم ٩٧٢ لسنة ٥٤ ق - جلسة ٢٦ / ٤ / ١٩٨٨)

م ٩٥١

الحيازة المادية قرينة على الحيازة القانونية . إثبات عكس ذلك . على من يدعيه.

يدل نص المادتين ٢/٩٥١ ، ٩٦٤ من القانون المدنى على أن الحيازة المادية إذا ما توافرت شروطها من هدوء وإستمرار وظهور ووضوح كانت قرينة على الحيازة القانونية أى المقترنة بنية التملك وعلى من ينازع الحائز أن يثبت هو أن هذه الحيازه عرضيه غير مقترنه بتلك النيه.

(الطعن ٢١٥١ لسنة ٥٦ق - جلسة ٢٥/٥/١٩٨٩ س ٤٠ ص ٣٩٣)

مادة ٩٥٢

تنتقل الحيازة من الحائز الى غيره اذا إتفقا على ذلك وكان فى استطاعة من انتقلت اليه الحيازة ان يسيطر على الحق الواردة عليه الحيازة ولو لم يكن هناك تسلم مادى للشئ موضوع هذا الحق.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى ٩١١ والليبى ٩٥٦ و ٩١٨ كويتى و١٣١٠ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة .

الشرح والتعليق:

توضح هذه المادة أن الحيازة تنتقل من الحائز إلى غيره إذا أتفق على ذلك .

وكان فى استطاعة من انتقلت إليه الحيازة أن يسيطر على الحق الواردة عليه الحيازة .

أحكام القضاء:

يجوز للمشترى باعتباره خلفا خاصا للبائع له ان يضم الى حيازته حيازة سلفه فى كل ما يرتبه القانون من آثار ومنها التملك بالتقادم المكسب.

(الطعن ٢٧٨ لسنة ٣٤ ق - جلسة٢٩ / ٢ / ١٩٦٨ س١٩ص ٤٥٤)

م ٩٥٢

ليس فــى القانون - وعلى ما جــرى به قضاء محكمة النقض - ما يحرم على الوارث أن يتملك بالتقادم نصيب غيره من الورث ، إذ هو فى ذلك كأى شخص أجنبى عن التركة يتملك بالتقادم، متى أستوفى وضع يده الشرائط الواردة فى القانون .

(الطعن رقم ٣٢٨ لسنة ٣٦ق جلسة ١١ / ٣ / ١٩٧١ س٢٢ ص٢٨٢)

ضم مدة حيازة السلف الى مدة حيازة الخلف . شرطه . قيام رابطة قانونية بين الحيازتين . عدم بيان الحكم لهذه الرابطة . قصور .

(الطعن ٧٥ لسنة ٣٧ ق -جلسة ٢٣ / ١٢ / ١٩٧١ س٢٢ ص ١١٠٧)

الأصل فى الحيازة أنها لصاحب اليد ، يستقل بها ، ظاهرا فيها بصفته صاحب الحق ، ويتعين عند ضم مدة حيازة السلف إلى مدة حيازة الخلف ، قيام رابطة قانونية بين الحيازتين .

(الطعن ٧٥ لسنة ٣٧ق جلسة ٢٣ / ١٢ / ١٩٧١ س٢٢ ص١١٠٧)

قاعدة ضم حيازة السلف الى حيازة الخلف. عدم سريانها إلا اذا أراد المتمسك بالتقادم ان يحتج به قبل غير من باع له أو غير من تلقى الحق ممن باع له .

(الطعن ١٣٠ لسنة ٣٧ ق - جلسة ٢٣ / ٣ / ١٩٧٢ س٢٣ ص ٤٨١)

مشترى العقار بعقد غير مسجل بإعتباره خلفاً خاصاً للبائع. له ضم حيازة سلفه الحالة الى حيازته عند اثبات تملكه للعين المبيعة بالتقادم المكسب. وجوب تمسك المشترى فى هذه الحالة بطلب ضم مدة وضع يد سلفه أمام محكمة الموضوع .

م ٩٥٢

من المقرر ان للمشترى باعتباره خلفا خاصا للبائع ان يضم الى حيازته حيازة سلفه فى كل ما يرتبه القانون على الحيازة من آثار ومنها التملك بالتقادم المكسب ، وأنه ليس ثمة ما يمنع مدعى التملك بهذا السبب من أن يستدل بعقد شرائه غير المسجل على انتقال حيازة العين اليه وتكون حيازته فى هذه الحالة امتدادا لحيازة سلفه البائع له كما أنه من المقرر كذلك ان على مدعى التملك بوضع اليد اذا أراد ضم مدة سلفه الى مدته ان يبدى هذا الطلب أمام محكمة الموضوع ويثبت ان سلفه كان حائزا حيازة توافرت فيها الشروط القانونية .

(الطعن ٣٧ لسنة ٣٩ ق - جلسة ٣٠ / ٦ / ١٩٧٦ س ٢٧ ص ١٤٦٢)

قاعدة ضم حيازة السلف الى حيازة الخلف . عدم سريانها إلا اذا أراد المتمسك بالتقادم ان يحتج به قبل غير من باع له أو غير من تلقى الحق ممن باع له .

قاعدة ضم حيازة السلف الى حيازة الخلف وعلى ما جرى به قضاء المحكمة لا تسرى الا إذا أراد المتمسك بالتقادم ان يحتج به قبل غير من باع له أو غير من تلقى الحق ممن باع له ، بحيث اذا كان السلف مشتركا فلا يجوز للحائز المتمسك بالتقادم ان يستفيد من حيازة سلفه لاتمام مدة الخمس عشرة سنة اللازمة لاكتساب الملك بالتقادم قبل من تلقى حقه عن هذا السلف.

(الطعن ٦٧١ لسنة ٤٤ ق -جلسة ٢٨ / ٢ / ١٩٧٨ س ٢٩ ص ٦١٥)

كسب الخلف الخاص الملكية بالتقادم بضم مدة حيازة سلفه. شرطه . انتقال الحيازة الى الخلف على نحوٍ يمكنه معه السيطرة الفعلية على الشئ ولو لم يتسلمه تسلماً مادياً .

(الطعن ٤٤٧ لسنة ٤٦ق - جلسة ٢٦ / ٤ / ١٩٧٩ س ٣٠ ص ٢٠٢)

م ٩٥٢

يجوز للخلف الخاص أن يضم إلى حيازته حيازة سلفة فى كل ما يرتبه القانون على الحيازة من أثر وكل ما أشترطه لكسب الملكية بوضع اليد هو ثبوت قيامه مستوفيا لشرائطه المدة التى حددها القانون يستوى فى ذلك أن تكون كلها فى وضع يد مدعى الملكية أو فى وضع يد سلفه أو بالإشتراك بينهما بحيث لا يقل مجموع مدتيهما عن تلك المدة التى حددها القانون بغير حاجة إلى النظر فى مستندات ملكيتهم ذلك أن وضع اليد المدة الطويلة بشروطه القانونية يعد بذاته سببا لكسب الملكية مستقلا عن غيره من أسباب إكتسابها الأخرى .

(الطعن رقم ٤٩٤ لسنة ٤٠ق - جلسة ١٦/٥/١٩٧٩)

التملك بالتقادم المكسب . للمشترى ضم مدة حيازة سلفه الى مدة حيازته . شرط ذلك .

للمشترى باعتباره خلفا خاصا للبائع ان يضم الى حيازته حيازة سلفه فى كل ما يرتبه القانون على الحيازة من آثار ومنها التملك بالتقادم المكسب الا انه على مدعى التملك فى هذه الحالة اذا أراد ضم مدة حيازة سلفه الى مدة حيازته ان يبدى هذا الطلب أمام محكمة الموضوع ويثبت ان سلفه كان حائزا حيازة توافرت فيها الشروط القانونية .

(الطعن ١٤٩٩ لسنة ٤٩ ق - جلسة ١٦/٣/١٩٨٣ س ٣٤ ص ٦٩٠)

أثر المطالبة القضائية فى قطع التقادم. مقصور على من رفعت عليه الدعوى وقضى عليه فيها. عدم إختصام الخلف فى الدعوى وإستناده فى تملك عقار النزاع الى وضعه يده منفردا دون وضع يد أسلافه الممثلين فيها. مؤداه. عدم إعتبارها قاطعه للتقادم السارى لمصلحته.

المطالبة القضائية لا تقطع إلا التقادم السارى لمصلحة من رفعت عليه الدعوى وقضى عليه فيها . لما كان ذلك وكان الثابت ان المطعون ضده الأول لم يكن خصما فى الدعوى رقم ... وأنه ركن فى كسب ملكيته للمنزل موضوع النزاع الى وضع يده منفردا عليه دون وضع يد أسلافه ، فان هذه الدعوى لا تقطع التقادم السارى لمصلحة المطعون ضده الأول .

(الطعن ٢٣٩ لسنة ٥٠ ق جلسة ٢٢ / ١٢ / ١٩٨٣ س ٣٤ ص ١٨٨٠)

قاعدة ضم مدة حيازة السلف الى مدة حيازة الخلف . سريانها قبل غير من باع له وغير من تلقى الحق ممن باع له . القضاء بصورية أحد العقدين الصادرين من السلف . مؤداه . جواز ضم حيازة صاحب العقد الآخر الى حيازة سلفه .

لئن كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة ان قاعدة ضم حيازة السلف الى مدة حيازة الخلف لا تسرى الا اذا أراد المتمسك بها ان يحتج بها قبل غير من باع له أو غير من تلقى الحق ممن باع له ، بحيث إذا كان السلف مشتركا ، فلا يجوز للحائز المتمسك بالتقادم ان يفيد من حيازة سلفه لإتمام مدة الخمس عشرة سنة اللازمة لاكتساب الملكية بالتقادم قبل من تلقى حقه عن هذا السلف ، إلا أنه لما كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة ان مقتضى القضاء بصورية أحد العقدين الصادرين من السلف صورية مطلقة ألا يكون ثمة وجود فى الحقيقة إلا للعقد الآخر ومن ثم فلا يكون ثمة ما يحول قانونا دون ضم مدة حيازة صاحب هذا العقد الى مدة حيازة سلفه .

(الطعن ٢٢٩ لسنة ٥١ ق - جلسة ٢٩ / ١ / ١٩٨٥ س ٣٦ ص ١٦٧)

م ٩٥٢

اكتساب الحائز العرضى الملكية بالتقادم . شرطه . تغير صفة حيازته بفعل يعتبر معارضة لحق المالك .

(الطعن ١٥٧٨ لسنة ٥١ق جلسة ٣٠/ ١٢/ ١٩٨٧ س٣٨ ص١٢٠٣)

إستناد مورث الطاعنين فى تثبيت ملكيته إلى التقادم الطويل إستدلاله على ذلك بوضع يد البائعين لمورثه . مفاده طلبه ضم مدة حيازتهم إلى حيازة مورثه . عدم مواجهة هذا الدفاع . قصور .

لما كان البين من الأوراق أن مورث الطاعنين إستند فى طلب تثبيت ملكيته إلى التقادم الطويل وإستدل على ذلك فى محاضر أعمال الخبير بوضع يد البائعين لمورثه مما مؤداه أنه طلب ضم مدة حيازتهم إلى مدة حيازة مورثه وكان الحكم المطعون فيه قد تحجب عن مواجهة هذا الدفاع وأقام قضاءه على أن حيازة مورث الطاعنين لم تكتمل لها مدة التقادم الطويل دون أن يبحث مدة حيازة البائعين له فإنه يكون قد عارة قصور مبطل .

(الطعن ١٥٧٩ لسنة ٥٧ق جلسة ٣٠/ ١/ ١٩٩٠ س٤١ ص٣٦١)

المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن يشترط لكسب الملكية بوضع اليد المدة الطويلة ثبوت قيامه مستوفيا لشرائطه مدة خمسة عشر يوما يستوى ان تكون كلها فى وضع يد مدعى الملكية أو فى وضع يد سلفه أو بالاشتراك بينهما بحيث لايقل مجموع مدتهما عن الخمسة عشر عاما . ومقتضى ذلك ان مدعى التملك بوضع اليد اذا أراد ضم مدة سلفه الى مدته فعليه ان يثبت أمام محكمة الموضوع ان سلفه كان حائزا حيازة توافرت فيها الشروط القانونية

م ٩٥٢

من ظهور واستمرار وهدوء مقارنة بنيته التملك بلا انقطاع عن حيازته التى كانت مستوفية لتلك الشروط أيضا .

(الطعن ٢٨١ لسنة ٥٦ ق-جلسة ٢٠ / ١٢ / ١٩٩٠ لم ينشر بعد)

الخلف الخاص للبائع . له فى جميع الأحوال ضم حيازة سلفه إلى حيازته لإكتساب ملكية العقار بالتقادم .م ٩٥٥ / ٢ مدنى . إشتراط الحكم المطعون فيه لإجازة الضم ألا يكون السلف مالكاً للشئ وقت تصرفه فيه إلى خلفه . خطأ فى القانون .

وحيث إن الدائرة المدنية المختصة رأت بجلستها المعقودة بتاريخ ١٣ / ٧ / ١٩٩٥ إحالة الطعن إلى الهيئة العامة للمواد المدنية والتجارية ومواد الأحوال الشخصية للفصل فيه عملاً بنص الفقرة الثانية من المادة الرابعة من قانون السلطة القضائية رقم ١٩٧٢/٤٦ وإذ حددت الهيئة جلسة لنظرة قدمت النيابة مذكرة عدلت فيها عن رأيها السابق وأبدت الرأى بنقض الحكم .

وحيث إن الأصل فى الحيازة أنها لصاحب اليد ، يستقل بها ظاهراً فيها بصفته صاحب الحق غير أنه عند قيام رابطة قانونية بين حيازة السلف وحيازة الخلف فإنه يجوز للخلف أن يضم إلى حيازته حيازة سلفه فى كل ما يرتبه القانون على الحيازة من آثار ومنها التملك بالتقادم المكسب وكان نص الفقرة الثانية من المادة ٩٥٥ من القانون المدنى على أن «ويجوز للخلف الخاص أن يضم إلى حيازته حيازة سلفه فى كل ما يرتبه القانون على الحيازة من أثر» يدل على أن كل ما إشترطه المشرع لاكتساب الخلف الخاص الملكية بوضع اليد بضم مدة حيازة سلفه إلى حيازته هو ثبوت

قيامها مستوفية لشرائطها القانونية بحيث لايقل مجموع مدة الحيازتين عن خمس عشرة سنة بغير حاجة إلى النظر فيما إذا كان السلف مالكاً للشئ وقت تصرفه فيه إلى خلفه أو غير مالك، متى كانت الحيازة قد إنتقلت إلى الخلف على نحو يمكنه معه السيطرة الفعلية على الشئ ولو لم يتسلمه مادياً ، إذ المقرر أن الحيازة متى توافرت لها الشرائط التى إستلزمها القانون وإستمرت مدة خمس عشرة سنة تعد بذاتها سبباً لكسب الملكية مستقلاً عن غيره من أسباب إكتسابها ، لما كان ذلك وكان الحكم الصادر من هذه المحكمة بجلسة ١٩٨٣/٤/٢٨ فى الطعن ١٧٥١ لسنة ٤٩ق والأحكام الأخرى التى نحت منحاه قد جرت فى قضائها على غير هذا النظر مقررة أنه يشترط لإجازة ضم الخلف الخاص حيازة سلفه إلى حيازته ليكسب ملكية عقار بالتقادم تطبيقاً للفقرة الثانية من المادة ٩٥٥ من القانون المدنى ألا يكون هذا السلف مالكاً للعقار وقت تصرفه فيه إلى خلفه أما إذا كان السلف مالكاً له فعلاً بأى طريق من طرق الملكية فإنه يبقى هو المالك له دون خلفه الخاص الذى لايتملكه منه إلا بتسجيل سنده أو بالتقادم الناشئ عن حيازته هو الخاصة به المستوفية لأركانها ومدتها فإنه يتعين العدول عما قررته وذلك بالأغلبية المنصوص عليها فى الفقرة الثانية من المادة الرابعة من قانون السلطة القضائية .

وحيث إنه عملاً بنص الفقرة بذاتها فإنه يتعين على الهيئة أن تفصل فى الطعن المحال إليها .

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

م ٩٥٢

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب حين أقام قضاءه بالغاء الحكم المستأنف وبرفض دعواه على عدم أحقيته فى ضم مدة حيازة سلفه المطعون ضده الثانى إلى حيازته لكون هذا السلف مالكاً للعقار الذى تصرف فيه إليه وبالتالى لايجوز للخلف الخاص فى هذه الحالة أن يضم إلى حيازته حيازة سلفه فى حين أن نص الفقرة الثانية من المادة ٩٥٥ من القانون المدنى لايشترط ذلك بما يعيب الحكم يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أن مؤدى نص الفقرة الثانية من المادة ٩٥٥ من القانون المدنى - وعلى ما تقدم بيانه - أنه يجوز للخلف الخاص وفى جميع الأحوال بإعتباره خلفاً للبائع ضم مدة حيازة سلفه إلى مدة حيازته بحسب إمتدادها ليسكب ملكية العقار بالتقادم ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بإلغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى الطاعن على سند من أنه يشترط لإعمال هذا النص ألا يكون السلف مالكاً للشئ وقت تصرفه فيه إلى خلفه فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وقد حجبه ذلك عن تحقيق دفاع الطاعن من أنه إكتسب ملكية العقار محل النزاع بوضع اليد الذى استوفى شروطه القانونية مدة تزيد على خمس عشرة سنة بضم مدة حيازة سلفة إلى حيازته وهو ما يعيبه أيضاً بالقصور مما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة إلى بحث باقى أسباب الطعن.

(الطعن ١٣٦ لسنة ٥٧ق «هيئة عامة» جلسة ٢ / ١ / ١٩٩٦ س ٤٧ ص ١٠٤٥)

م ٩٥٢

الحائـــز العرضـــى . عـدم اكتسابـــه الملكية إلا بتغيير سبب الحيازة . سبيله. تلقيه الملكية من الغير معتقداً أنه المالك أو مجابهته المالك قضاء أو غير قضاء بإنكار الملكية عليه والإستئثار بها دونه . عبء إثبات ذلك . وقوعه على عاتق الحائز.

(الطعنان٤٢٣٣، ٥٨٧٤لسنة ٦٥ق جلسة ١٣ / ١٢ / ١٩٩٧س٤٨ ص١٤٦١)

قيام المطعون ضدهما الثالث والرابع ببيع أرض النزاع للمطعون ضده الثانى ثم إعادة بيعها إلى المطعون ضده الأول الذى باعها إلى الطاعنين . أثره . عدم جواز تمسك أياً من المطعون ضدهما الأول والثانى قبل الآخر بضم حيازة السلف المشترك إلى حيازته . مؤداه . تمسك الطاعنين بضم حيازة البائعين لسلفهم إلى حيازتهم توصلاً لإكتساب الملكية بوضع اليد المدة الطويلة . دفاع غير جوهرى . التفات الحكم المطعون فيه عنه . لا عيب.

(الطعن ٢٠٠٠ لسنة ٦٣ق - جلسة١١ /٦/ ٢٠٠٠ لم ينشر بعد)

مادة ٩٥٣

يجوز ان يتم نقل الحيازة دون تسليم مادى اذا استمر الحائز واضعا يده لحساب من يخلفه فى الحيازة ، أو استمر الخلف واضعا يده ولكن لحساب نفسه .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى ٩١٢ والليبى ٩٥٧ و ٩١٩ كويتى و ١١٧٤ أردنى .

أحكام القضاء:

حيازة مفتاح الخزانة هى حيازة رمزية لمنقول غير حاصل فعلا فى اليد ، وليست بذاتها دليلا قاطعا على حيازة ما هو فى الخزانة . وكون الشئ حاصلا فعلاً فى حوزة من يدعى حيازته أو غير حاصل فيها هو من الواقع الذى يحصله قاضى الموضوع فى كل دعوى مما يتوافر فيها من دلائل ، وإذا كان القانون قد نص فى باب البيع على أن تسليم المنقولات المبيعة يصح أن يتم بتسليم مفاتيح المخازن الموضوعة فيها ، فإن هذا النص لا يعنى ان كل من يحمل مفتاحا لخزانة يكون ولابد حائزا فعلا لمحتوياتها ، لأن حمل المفتاح لا يلزم عنه حتما ان حامله مسلط على الخزانة مستأثرا بالتصرف فى فراغها ومن ثم كانت العبرة فى كل دعوى بظروفها الواقعية ، فحيث تدل هذه الظروف على أن حامل مفتاح الخزانة كان متسلطا فعلا على ما فيها جاز اعتباره حائزا والا فلا، وما يراه قاضى الموضوع فى هذا الشأن هو رأى فى مسألة واقعية يستقل هو بتقديرها ولايخضع قضاؤه فيها لرقابة محكمة النقض.

(الطعن رقم ١٠٧ لسنة ١٥ ق - جلسة ١٩٤٧/١/٣٠ مجموعة القواعد القانونية فى ١٥ عام ص ٥٨٧ ق ٦)

مادة ٩٥٤

(١) تسليم السندات المعطاه عن البضائع المعهود بها الى أمين النقل أو المودعة فى المخازن يقوم مقام تسليم البضائع ذاتها.

(٢) على أنه اذا تسلم شخص هذه المستندات وتسلم آخر البضاعة ذاتها وكان كلاهما حسن النية فان الأفضلية تكون لمن تسلم البضاعة.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى م ٩١٣ والليبى ٩٥٨ .

أحكام القضاء:

حيازة مفتاح الخزانة هى حيازة رمزية لمنقول غير حاصل فعلا فى اليد، وليست بذاتها دليلا قاطعا على حيازة ما هو فى الخزانة ، وكون الشئ حاصلا فعلاً فى حوزة من يدعى حيازته أو غير حاصل فيها هو من الواقع الذى يحصله قاضى الموضوع فى كل دعوى مما يتوافر فيها من دلائل ، واذا كان القانون قد نص فى باب البيع على أن تسليم المنقولات المبيعة يصح ان يتم بتسليم مفاتيح المخازن الموضوعه فيها ، فان هذا النص لا يعنى ان كل من يحمل مفتاحا لخزانة يكون ولابد حائزا فعلا لمحتوياتها ، لأن حمل المفتاح لا يلزم عنه حتما ان حامله مسلط على الخزانة

مستأثرا بالتصرف فى فراغها ومن ثم كانت العبرة فى كل دعوى بظروفها الواقعية ، فحيث تدل هذه الظروف على أن حامل مفتاح الخزانة كان متسلطا فعلا على ما فيها جاز اعتباره حائزا والا فلا، وما يراه قاضى الموضوع فى هذا الشأن هو رأى فى مسألة واقعية يستقل هو بتقديرها ولا يخضع قضاؤه فيها لرقابة محكمة النقض.

(الطعن ١٠٧ لسنة ١٥ ق جلسة ٣٠ / ١ / ١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية فى ٢٥ عاما ق ٦ ص ٥٨٧)

ثبوت حيازة المال المودع وفقا للمادة ٦٠٨ من القانون المدنى القديم يستفاد منه وجود السبب الصحيح وحسن النية إلا إذا ثبت ما يخالف ذلك . وإذن فمتى كانت المطعون عليها الأولى قد تمسكت بقرينة الحيازة الدالة على ملكية القاصرين للمال المودع فى حسابهما بأحد البنوك فإن عبء إثبات ما يخالف هذه القرينة يقع على عاتق من يدعى العكس ، ولا يغير من هذا الحكم ذكر المودع باسمه المال أن سبب تملكه لهذا المال هو الهبة.

(الطعن رقم ١٣٠ لسنة ٢٠ ق - جلسة ٢٦ / ١١ / ١٩٥٣)

لا يكفى لنفى حيازة المال المودع الوقوف عند حد مناقشة أركان الهبة التى ذكر المودع باسمه المال أنها سبب تملكه له ، بل يجب أن يكون النفى منصباً على أن حيازة المال وإن إنتقلت فى الظاهر إلى من أودع باسمه فإنها بقيت فى حقيقة الأمر وواقعة لمودع المال الذى ظل مسيطرا عليه .

(الطعن رقم ١٣٠ لسنة ٢٠ ق - جلسة ٢٦ / ١١ / ١٩٥٣)

م ٩٥٤

لما كانت الحيازة فى المنقول دليلاً على الملكية فإن ثمة قرينة قانونية تقوم لمصلحة الحائز من مجرد حيازته للمنقول على وجود السبب الصحيح وحسن النية إلا إذا ثبت عكس ذلك . وإذن فمتى كان الثابت أن المنقولات المتنازع عليها كانت فى حيازة زوجة الطاعن قبل وفاتها عن طريق الهبة وظلت فى منزل الزوجية إلى أن وقع عليها الحجز من المطعون عليه الأول . وكان الحكم المطعون فيه إذ قضى بعدم أحقية الطاعن فى نصيبه فى هذه المنقولات أقام قضاءه على أنها مملوكة للمطعون عليه الأول لأنه شرط الإحتفاظ بملكيتها حتى يوفى إليه ثمنها كاملا وأن له أن يستردها تحت يد كائن من كان دون أن يعتد بقرينة الحيازة التى ثبت توافرها لمورثة الطاعن قبل وفاتها فإن هذا الحكم يكون قد خالف القانون .

(الطعن رقم ٥٦ لسنة ٢١ق - جلسة ٤ / ٢ / ١٩٥٤)

سند الشحن . دليل الشاحن الى المرسل اليه قبل الناقل فى شحن البضاعة إذ حق تسلمها عند الوصول . اعتباره أيضا. أداة ائتمان يعتبر حامله بمثابة حائز للبضاعة .

سند الشحن وإن كان يمثل فى الأصل دليل الشاحن أو المرسل اليه قبل الناقل فى شحن البضاعة أو حق تسلمها عند الوصول وهو مما يمثل الطابع الشخصى لوظيفة السند إلا أنه يعد أيضا أداة ائتمان . فهو يمثل البضاعة المشحونة لذاتها ويقوم مقامها بحيث تندمج البضاعة فى سند الشحن ويعتبر حامله بمثابة حائز للبضاعة وإن كانت هذه الحيازة رمزية تتمثل فيها الطابع العينى لوظيفة السند .

(الطعن ١٤٧ لسنة ٤٠ ق - جلسة ٢٨ / ٣ / ١٩٧٧ س ٢٨ ص ٨٠١)

مادة ٩٥٥

(١) تنتقل الحيازة للخلف العام بصفاتها ، على أنه اذا كان السلف سيئ النية وأثبت الخلف انه كان فى حيازته حسن النية جاز له أن يتمسك بحسن نيته .

(٢) ويجوز للخلف الخاص ان يضم الى حيازته حيازة سلفه فى كل ما يرتبه القانون على الحيازة من أثر .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية:

السورى م ٩١٤ والليبى ٩٥٩ والعراقى ١١٤٩ واللبنانى ٢٥٨ من قانون الملكية العقارية و ٩١٧ كويتى .

أحكام القضاء:

الحائز بسبب وقتى معلوم وورثته من بعده مهما تسلسل التوريث لا يكتسبون الملك بالتقادم .

ان القاعدة التى تقررها المادة ٧٩ من القانون المدنى صريحة فى أن لا سبيل لمن وضع يده بسبب وقتى معلوم غير أسباب التمليك المعروفة الى أن يكسب لا هو ولا ورثته الملك بوضع اليد مهما تسلسل التوريث وطال الزمن .

(الطعن رقم ٣٦ لسنة ٤ ق - جلسة ٢٨/ ٢/ ١٩٣٥)[١]

---

(١) راجع فى هذا الموسوعة الذهبية - المرجع السابق ج٤ ص٧٦٩ ومابعدها.

م ٩٥٥

الحائزون بسبب وقتى معلوم قد ورد ذكرهم فى المادة ٧٩ مدنى قديم على سبيل المثال لا الحصر .

ان المادة ٧٩ من القانون المدنى اذا كان قد ذكر فيها أنه « وعلى ذلك فلا تحصل الملكية بوضع اليد للمستأجر والمنتفع والمودع عنده والمستعير ولا لورثتهم من بعدهم » فهذا الذكر ليس واردا بها على سبيل الحصر ، بل واضح انه على سبيل التمثيل فقط .

(الطعن رقم ١ لسنة ٥ ق - جلسة ٣١ / ١٠ / ١٩٣٥)

الواقف المستحق والناظر على الوقف وورثتهما مهما تسلسل التوريث من الحائزين بسبب وقتى معلوم لا يتملكون بالتقادم الا بتغيير الصفة .

ان المادة ٧٩ من القانون المدنى صريحة فى أنه لا سبيل لمن وضع يده بسبب وقتى معلوم غير أسباب التمليك المعروفة الى أن يكسب لا هو ولاورثته الملك بوضع اليد مهما تسلسل التوريث وطال الزمن . وحكم هذه المادة يسرى على الواقف المستحق وعلى الناظر على الوقف وعلى ورثته من بعده مهما تسلسل توريثهم وطال وضع يدهم ، فلا يستطيع أيهم ان يمتلك العين بالمدة الطويلة الا بعد أن يغير صفة وضع يده بما يغير به قانونا.

(الطعن رقم ٦١ لسنة ٥ ق - جلسة ٢٣ / ٤ / ١٩٣٦)

لا سبيل لمن وضع يده بسبب وقتى معلوم غير أسباب التمليك المعروفة الى أن يكسب الملك لوضع اليد مهما طال الزمن.

م ٩٥٥

ان القاعدة التى تقررها المادة ٧٩ من القانون المدنى صريحة فى انه لا سبيل لمن وضع يده بسبب وقتى معلوم غير أسباب التمليك المعروفة الى أن يكسب لا هو ولا ورثته الملك بوضع اليد مهما تسلسل التوريث وطال الزمن . وحكم المادة ٧٩ من القانون المدنى يسرى على الواقف المستحق للوقف وعلى الناظر عليه وعلى ورثته من بعده مهما تسلسل توريثهم وطال وضع يدهم ولا يستطيع أيهم أن يمتلك العين بالمدة الطويلة الا بعد ان يغير صفة وضع يده .

(الطعن رقم ٧٦ لسنة ٥ ق - جلسة ٢٣ / ٤ / ١٩٣٦)

اذا كان وضع يد المورث بسبب معلوم غير أسباب التمليك فان ورثته من بعده لا يتملكون العقار بمضى المدة طبقا للمادة ٧٩ من القانون المدنى . ولا يؤثر فى ذلك ان يكونوا جاهلين حقيقة وضع اليد ، فان صفة وضع يد المورث تلازم العقار عند انتقال اليد الى الوارث فيخلف الوارث مورثه فى التزامه برد العقار بعد انتهاء السبب الوقتى الذى وضع اليد بموجبه ولو كان هو يجهله. ومادام الدفع بجهل الوارث صفة وضع يد مورثه لا تأثير له قانونا فان المحكمة لا تكون ملزمة بالتعرض له فى حكمها .

(الطعن رقم ٦٥ لسنة ١١ ق - جلسة ٢١ / ٥ / ١٩٤٢)

قاعدة ضم حيازة السلف الى حيازة الخلف . عدم سريانها الا اذا أراد المتمسك بالتقادم أن يحتج به قبل غير من باع له أو غير من تلقى الحق ممن باع له .

قاعدة ضم حيازة السلف الى حيازة الخلف لا تسرى الا اذا أراد المتمسك بالتقادم ان يحتج به قبل غير من باع له ، أو غير

من تلقى الحق ممن باع له ، بحيث اذا كان السلف مشتركا ، فلا يجوز للحائز المتمسك بالتقادم ان يستفيد من حيازة سلفه لاتمام مدة الخمس عشرة سنة اللازمة لاكتساب الملك بالتقادم قبل من تلقى حقه عن هذا السلف.

(الطعن ١٣٠ لسنة ٣٧ ق - جلسة ٢٣ / ٣ / ١٩٧٢ س ٢٣ ص ٤٨١)

قاعدة ضم حيازة السلف الى حيازة الخلف . عدم سريانها الا اذا أراد المتمسك بالتقادم أن يحتج به قبل غير من باع له أو غير من تلقى الحق ممن باع له .

قاعدة ضم حيازة السلف الى حيازة الخلف - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لا تسرى الا اذا أراد المتمسك بالتقادم ان يحتج به قبل غير من باع له أو غير من تلقى الحق ممن باع له بحيث اذا كان السلف مشتركا فلا يجوز للحائز المتمسك بالتقادم ان يستفيد من حيازة سلفه لاتمام مدة الخمس عشرة سنة اللازمة لاكتساب الملك بالتقادم قبل من تلقى حقه عن هذا السلف.

(الطعن ٦٧١ لسنة ٤٤ ق جلسة ٢٨ / ٢ / ١٩٧٨ س ٢٩ ص ٦١٥)

كسب الخلف الخاص الملكية بالتقادم بضم مدة حيازة سلفه . شرطه . إنتقال الحيازة الى الخلف على نحو يمكنه معه السيطره الفعلية على الشئ ولو لم يتسلمه تسلما ماديا .

(الطعن ٤٤٧ لسنة ٤٦ق - جلسة ٢٦ / ٤ / ١٩٧٩ س ٣٠ ص ٢٠٢)

قاعدة ضم مدة حيازة السلف الى مدة حيازة الخلف. سريانها قبل غير من باع له وغير من تلقى الحق ممن باع له. القضاء

بصورية أحد العقدين الصادرين من السلف . مؤداه جواز ضم حيازة صاحب العقد الآخر الى حيازة سلفه.

(الطعن ٢٢٩ لسنة ٥١ ق - جلسة ٢٩ / ١ / ١٩٨٥ س ٣٦ ص ١٦٧)

إستناد مورث الطاعنين فى تثبيت ملكيته إلى التقادم الطويل . إستدلاله على ذلك بوضع يد البائعين لمورثه . مفاده. طلبه ضم مدة حيازتهم إلى حيازة مورثة . عدم مواجهة هذا الدفاع . قصور .

لما كان البين من الأوراق أن مورث الطاعنين إستند فى طلب تثبيت ملكيته إلى التقادم الطويل وإستدل على ذلك فى محاضر أعمال الخبير بوضع يد البائعين لمورثه مما مؤداه أنه طلب ضم مدة حيازتهم إلى مدة حيازة مورثه وكان الحكم المطعون فيه قد تحجب عن مواجهة هذا الدفاع وأقام قضاءه على أن حيازة مورث الطاعنين لم تكتمل لها مدة التقادم الطويل دون أن يبحث مدة حيازة البائعين له فإنه يكون قد عارة قصور مبطل .

(الطعن ١٥٧٩ لسنة ٥٧ق جلسة ٣٠ / ١ / ١٩٩٠س ٤١ ص ٣٦١)

وحيث أن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه ، أنها تمسكت فى دفاعها أمام محكمة الموضوع بأن إقامة سلف المطعون ضده بمنزل النزاع والمقام على الأرض المملوكة لها كما انتهى خبير الدعوى كان مردها إلى علاقة العمل بينهما ، والتى قدمت دليلها وأثبتها الخبير ومن ثم تكون حيازة المطعون ضده إمتدادا لحيازة سلفه عرضيه لا تؤدى مهما إستطالت إلى كسب الملك بالتقادم . غير أن الحكم المطعون فيه إلتفت عن هذا الدفاع الجوهرى . فلم يقسطه حقه من التمحيص ولم يناقش أدلته

وقضى بتثبيت ملكيه المطعون ضده لمنزل النزاع على قول أنه على فرض صحة ماذهبت اليه الطاعنة من كون حيازه سلفه مردها إلى كونه عاملا لديها فإن إقامته هو بعد وفاة سلفه - قرابة العشرين عاما - دون أن تربطه بالطاعنة علاقة تحمل على التسامح تعد مجابهة صريحة لها أنكر بها عليها ملكيتها، على الرغم من أن تلك الإقامة مهما طالت لا تعد بذاتها كذلك، كما أن أقوال الشهود الذين عول عليهم الحكم الإبتدائى ودلل بها على توافر نية التملك لدى سلف المطعون ضده وإتخذها الحكم المطعون فيه أسبابا له . قد خلت من توافر نية التملك لدى المطعون ضده أو سلفه ، الأمر الذى يصم الحكم المطعون فيه فضلا عن الخطأ فى تطبيق القانون بالقصور فى التسبيب والفساد فى الإستدلال ومخالفة الثابت بالأوراق ، مما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث أن هذا النعى فى محله ، ذلك أنه وإن كان لمحكمة الموضوع وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - السلطة المطلقة فى التحقق من إستيفاء الحيازة لشروطها القانونية ، وهى أن تكون مقرونة بنية التملك ومستمرة وهادئة ، وظاهرة إلا أن ذلك مشروط بأن تكون الأسباب التى أقامت عليها قضاءها سائغة ومستمدة من أوراق الدعوى ومن شأنها أن تؤدى إلى النتيجة التى خلصت اليها ، وكانت الطاعنة قد تمسكت فى دفاعها أمام محكمة الموضوع - ووفق طلباتها الختامية بأن حيازة سلف المطعون ضده للمنزل - المقام على الأرض المملوكة لها كانت عرضية ، إذ كان عاملا لديها ، ودللت على ذلك بشهادة صادرة من التأمينات الإجتماعية ، وكان مؤدى هذا الدفاع أن حيازة السلف لعقار النزاع كانت بسبب وقتى معلوم ، وكان الحائز

العرضى لا يستطيع كسب الملك بالتقادم على خلاف سنده إلا إذا تغيرت صفة حيازته - على ماتقضى به المادة ٩٧٢ / ٢ من القانون المدنى ، اما بفعل الغير وإما بفعل من الحائز يعتبر معارضة ظاهرة لحق المالك ، ولا يكفى فى تغيير صفة وضع يده - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة مجرد تغيير نيته ، بل يجب أن يكون تغيير النية بفعل إيجابى مادى أو قضائى - يجابه به حق المالك بالإنكار الساطع والمعارضة العلنية ، ويدل دلالة جازمة على أن ذا اليد الوقتية مزمع إنكار الملكية على صاحبها والإستئثار بها دونه ، وعبء إثبات تغيير سبب الحيازه على هذا النحو - إنما يقع على عاتق الحائز العرضى ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد واجه هذا الدفاع بقاله أنه على فرض صحته فقد حاز المطعون ضده المنزل لما يقارب العشرين عاما بعد وفاة مورثه دون أن تربطه هو بالطاعنه ما يحملها على التسامح فى وضع يده . مما عده الحكم مجابهه صريحة منه لها وإنكار لملكيتها . ورتب على ذلك رفض دعواها بطرده وتثبيت ملكيته للعقار ، وكان هذا الذى أورده الحكم لا يصلح ردا على دفاع الطاعنة ، ذلك أن إنتقال الحيازة بالميراث لا يمكن إعتباره مغيرا للسبب ، لأن الحيازة إنما تنتقل بصفاتها الى الوارث الذى يخلف مورثه فى إلتزامه بالرد بعد إنتهاء السبب الوقتى لحيازته العرضية، ولا تكون للوارث حيازة مستقلة مهما طال الزمن ، ولو كان يجهل أصلها أو سببها ، مالم تصحب حيازته مجابهه صريحة ظاهره للمالك . وكانت إقامة المطعون ضده - بعد وفاة مورثه مجتزل النزاع - مهما إستطالت - لا تعد بمجردها تغييرا لسبب الحيازة الوقتى الذى تمسكت الطاعنة بإنتقالة اليه ، هذا

إلى أن الحكم الإبتدائى - المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه - قد أستخلص من أقوال الشهود الذين سمعهم الخبير توافر نية التملك لدى مورث المطعون ضده ، على الرغم من خلوها مما يفيد توافر هذه النيه ، بما يعيب الحكم - فضلا عن الفساد فى الإستدلال والقصور فى التسبيب والخطأ فى تطبيق القانون - بمخالفة الثابت بالأوراق ، مما يعيبه ويوجب نقضه - دون حاجه لبحث باقى أسباب الطعن - على أن يكون مع النقض الإحالة .

(الطعن ٣٠٥٠ لسنة ٦٢ق جلسة ١٠/٢/١٩٩٩ لم ينشر بعد)

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أن المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن كل طلب أو وجه دفاع يدلى به لدى محكمة الموضوع ويطلب إليها بطريق الجزم أن تفصل فيه ويكون الفصل فيه مما يجوز أن يترتب عليه تغيير وجه الرأى فى الدعوى يجب على محكمة الموضوع أن تجيب عليه فى أسباب الحكم وإلا كان حكمها مشوباً بالقصور ، وكان المقرر أن وضع اليد المده الطويله المكسبه للملكية إذا توافرت فيه الشروط القانونية يعد بذاته سبباً لكسب الملكية مستقلاً عن غيره من أسباب اكتسابها ، وأن وضع اليد واقعة مادية العبرة فيها بوضع اليد الفعلى المستوفى عناصره القانونية لا بما يرد بشأنها فى محرر أو تصرف قانونى قد يطابق أو لا يطابق الواقع ، كما أن المقرر أن الأصل فى الحيازة أنها لصاحب اليد ، يستقل بها ظاهراً فيها بصفته صاحب الحق غير أنه عند قيام رابطة قانونية بين حيازه السلف وحيازه الخلف فإنه يجوز للخلف أن يضم إلى حيازته حيازه سلفه فى كل ما يرتبه القانون على الحيازة من اثار ومنها التملك بالتقادم المكسب وكان نص الفقرة الثانية من المادة

٩٥٥ من القانون المدنى على أن «ويجوز للخلف الخاص أن يضم إلى حيازته حيازه سلفه فى كل ما يرتبه القانون على الحيازه من أثر» ، يدل على أن كل ما اشترطه المشرع لإكتساب الخلف الخاص الملكية بوضع اليد بضم مده حيازه سلفه إلى حيازته هو ثبوت قيامها مستوفيه لشرائطها القانونية بحيث لا يقل مجموع مده الحيازتين عن خمس عشرة سنة بغير حاجة إلى النظر فيما إذا كان السلف مالكاً للشئ وقت تصرفه فيه إلى خلفه أم غير مالك ، متى كانت الحيازة قد انتقلت إلى الخلف على نحو يمكنه معه السيطرة الفعلية على الشئ ولو لم يتسلمه مادياً إذ المقرر أن الحيازه متى توافرت لها الشرائط التى استلزمها القانون واستمرت مده خمس عشرة سنة تعد بذاتها سبباً لكسب الملكيه مستقلاً عن غيره من أسباب اكتسابها لما كان ذلك وكان الثابت أن الطاعن تمسك أمام محكمة الموضوع بدفاع فى الدعويين الأصلية والفرعية انه تملك أرض النزاع بالتقادم الطويل المكسب بضم حيازه سلفه إلى حيازته كما أنه اعترض على ما انتهى إليه الخبير فى تقريره من أن حيازته وفقاً للمستندات بدأت منذ عام ١٩٨٦ وطلب إعادة المأمورية إلى الخبير لبحث حيازته وحيازه سلفه بإعتبار أن وضع اليد واقعه ماديه العبره فيها بوضع اليد الفعلى لا بما يرد بشأنها فى المستندات ، إلا أن الحكم المطعون فيه إذ لم يتناول هذا الدفاع بشقيه بما يقتضيه من البحث والتمحيص رغم أنه دفاع جوهرى من شأنه أن صح أن يتغير به وجه الرأى فى الدعوى فإنه يكون معيباً بالقصور فى التسبيب والإخلال بحق الدفاع والفساد فى الإستدلال مما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

(الطعن ٣٩١٨ لسنة ٦٨ق جلسة ٢٠٠٠/١/١٨ لم ينشر بعد)

م ٩٥٥

المقرر أن الأصل فى الحيازة إنها لصاحب اليد يستقل بها ظاهراً فيها بصفته صاحب الحق غير إنه عند قيام رابطة قانونية بين حيازة السلف وحيازة الخلف فإنه يجوز للخلف أن يضم إلى حيازته حيازة سلفه فى كل ما يرتبه القانون على الحيازة من آثار ومنها التملك بالتقادم المكسب وكان نص الفقرة الثانية من المادة ٩٥٥ من القانون المدنى على أن " ويجوز للخلف الخاص أن يضم إلى حيازته حيازة سلفه فى كل ما يرتبه القانون على الحيازه من أثر " يدل على أن كل ما إشترطه المشرع لإكتساب الخلف الخاص" الملكيه بوضع اليد بضم مدة حيازة سلفة إلى حيازته هو ثبوت قيامها مستوفيه لشرائطها القانونية بحيث لا يقل مجموع مدة الحيازتين عن خمس عشرة سنة بغير حاجة إلى النظر فيما إذا كان السلف مالكاً للشىء وقت تصرفه فيه إلى خلفه أم غير مالك متى كانت الحيازة قد إنتقلت إلى الخلف على نحو يمكنه معه السيطرة الفعلية على الشىء ولو لم يتسلمه تسلماً مادياً إذ المقرر أن الحيازة متى توافرت لها الشرائط التى إستلزمها القانون واستمرت مدة خمس عشرة سنة تعد بذاتها سبباً لكسب الملكية مستقلاً عن غيره من أسباب اكتسابها.

(الطعنان رقما ٥٠٧١، ٥٧١٠لسنة٦٦ق جلسة ٢٩/ ٢/ ٢٠٠٠ لم ينشر بعد)

مادة ٩٥٦

تزول الحيازة اذا تخلى الحائز عن سيطرته الفعلية على الحق أو اذا فقد هذه السيطرة بأية طريقة أخرى .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى م ٩١٥ والليبى ٩٦٠ و ٩٢٢ كويتى و١٣١٤ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و ١١٧٨ أردنى .

مادة ٩٥٧

(١) لا تنقضى الحيازة اذا حال دون مباشرة السيطرة الفعلية على الحق مانع وقتى .

(٢) ولكن الحيازة تنقضى اذا استمر هذا المانع سنة كاملة . وكان ناشئا من حيازة جديدة وقعت رغم ارادة الحائز أو دون علمه . وتحسب السنة ابتداء من الوقت الذى بدأت فيه الحيازة الجديدة اذا بدأت علنا ، أو من وقت علم الحائز الأول بها اذا بدأت خفية .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى م ٩١٦ والليبى ٩٦١ و أردنى ١١٧٩ .

أحكام القضاء:

الحيازة المعتبرة فى كسب الملكية - الحيازة الفعلية .

العبرة - فى الحيازة - بالحيازة الفعلية ، وليست بمجرد تصرف قانونى قد يطابق أو لا يطابق الحقيقة .

(الطعن رقم ٣٨٧ لسنة ٣٧ق جلسة ٨ / ٢ / ١٩٧٣ س٢٤ ص١٧٥)

مادة ٩٥٨

حماية الحيازة (دعاوى الحيازة الثلاث) :

(١) لحائز العقار إذا فقد الحيازة ان يطلب خلال السنة التالية لفقدها ردها اليه . فاذا كان فقد الحيازة خفية بدأ سريان السنة من وقت ان ينكشف ذلك .

(٢) ويجوز ايضا ان يسترد الحيازة من كان حائزا بالنيابة عن غيره .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية:

الليبى م ٩٦٢ والعراقى ١١٥٠ وتضمنت قوانين المرافعات السورية واللبنانية نصوصا منظمه لدعاوى الحيازة .

الشرح والتعليق :

حرص المشرع المصرى على حماية الحيازة بثلاث دعاوى تناولها فى المواد من ٩٥٨ إلى ٩٦٢ " وهذه الدعاوى هى:

١- دعوى استرداد الحيازة

٢- دعوى منع التعرض .

٣- دعوى وقف الاعمال الجديدة .

وتتميز دعاوى الحيازة بما هو آت :

أولا : انها دعاوى تحمى الحيازة فى ذاتها .

ثانيا : انهـا دعـاوى تحـمى حـيـازة العـقـار ولا تحـمى حـيـازة المنقول .

ثالثا : انها دعاوى تحمل طابع الاستعجال ومن ثم فهى تدخل فى اختصاص القاضى الجزئى .

أحكام القضاء :

دعـــاوى الحيـــازة :

شروط قبول الدعوى :

إن دعوى استرداد الحيازة تقوم قانونا على رد الإعتداء غير المشـروع بـدون نظر الى وضع اليـد فى ذاته ، وذلك لا يشـتـرط فـيـها لانـيـة التـملك عند واضع اليـد ولا وضع اليد لمدة سنة على الأقل سابقة على التعرض ويصح رفعها ممن ينوب عن غيره فى الحـيـازة ، بل ممن كـانت حـيـازته عن تسـامح من صـاحب اليـد ، ويكفى فى قبولها ان يكون لرافعها حيازة واقعية هادئة ظاهرة وانما يشترط ان يقع سلب الحـيازة بقـوة أو إكـراه ، فـاذا قـبلت المحكمــة دعـوى اسـترداد الحـيـازة مع ان وضع يد المدعى عليــه فـيـها لم يقـم بقـوة ولا اكـراه فـانها تكون قد أخطأت فى تطـبـيق القانون.

(الطعن ٣٢ لسـنة٣ ق - جلسة ٢٦ / ٦ / ١٩٣٣ مجموعة القواعد القانونية ٢٥ عاما ص٦٤٨)

م ٩٥٨

إن دعوى استرداد الحيازة تستلزم بطبيعتها وقوع اعمال عنف وقوة مادية وتكون قد سلبت حيازة مادية أيضا وهى بهذه المثابة لا يمكن ان يكون موضوعها اعادة مسقى أو مصرف هدمهما المدعى عليه ويدعى المدعى ان له حق ارتفاق عليهما اذا كان هذا المسقى أو المصرف اللذان هما محل حق الارتفاق مقطوعا بأنهما فى يد المدعى عليه .

(الطعن رقم ٤٠ لسنة ٦ق-جلسة ٢٢ / ١٠ / ١٩٣٦ مجموعة القواعد القانونية فى ٢٥ عاما ص ٦٤٩)

لا تقبل دعوى إسترداد الحيازة إذا كان العمل المادى المدعى به قد قام به المدعى عليه فى ملكه الواقع فى حيازته .

(الطعن رقم ٤٣ لسنة ٧ق - جلسة ٣ / ٢ / ١٩٣٨ مجموعة القواعد القانونية فى ٢٥ عام ق ١٦٧ ص ٦٤٨)

يكفى فى دعوى إسترداد الحيازة أن تكون للمدعى حيازة واقعية هادئة ظاهرة ، وأن يقع سلب تلك الحيازة بالقوة والإكراه، فإذا أستظهرت المحكمة قيام هذه العناصر فى الدعوى المرفوعة على أنها دعوى منع تعرض فاعتبرتها دعوى إسترداد حيازة وحكمت فيها على هذا الإعتبار فإنها لا تكون قد أخطأت .

(الطعن ١٠٨ لسنة ١٣ق - جلسة ٤ / ٥ / ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية فى ٢٥ عام ص ٦٤٨)

ان دعوى استرداد الحيازة انما شرعت لحماية الحائز من أعمال الغصب ، ومن ثم كان قبولها رهنا بأن يكون لرافعها حيازة مادية حالية ومعنى كونها مادية أن تكون يد الحائز متصلة

م ٩٥٨

بالعقار اتصالا فعليا يجعل العقار تحت تصرفه المباشر ومعنى كونها حالية ان يكون هذا الاتصال قائما فى حال وقوع الغصب، فاذا كان الثابت ان العقار محل الدعوى (شادر) قد صدر حكم باغلاقه لمخالفة ارتكبها مستأجرة ،ونفذ حكم الاغلاق باخراج جميع الأشياء التى كانت به واغلاق بابه ووضع الأختام عليه فان حيازة المستأجر المادية للشادر تكون قد زالت نتيجة تنفيذ الحكم الجنائى الصادر عليه ، والقول بأن المستأجر ظل حائزا رغم ذلك هو خطأ فى فهم معنى الحيازة .

(الطعن ٧٠ لسنة ١٦ق -جلسة ٥/ ٦/ ١٩٤٧ مجموعة القواعد فى ٢٥ عاما ص ٩٤٨)

إذا كان الشريك قد طلب تسليمه ماكان فى حوزته معادلا لبعض نصيبه فى الأطيان المشاعة . مقيما هذا الطلب على أساس أن يده رفعت بفعل غير مشروع ليس هو الإكراه فحسب بل هو أيضا الغش من جانب المدعى عليهم والتواطؤ بينهم وبين المستأجر منهم ،وقضت المحكمة برفض هذا الطلب بحجة أن ما يطلب تسلميه قد خرج من يده ودخل فى يد المدعى عليهم بغير إكراه ، فإن حكمها بذلك يكون قاصر التسبيب إذ هو لم يتعرض لدفاع المدعى خاصا بالغش والتواطؤ مع كونه دفاعا جوهريا لو صح لتغير به وجه الحكم فى الدعوى ، لأنه قوله ينفى حصول الإكراه لا يدل لزوما على إنتفاء حصول الغش والتواطؤ .

(الطعن ١٤٣ لسنة ١٦ق -جلسة ١٥ / ١ / ١٩٤٨مجموعة المبادئ القانونية فى ٢٥ عام)

وضع اليد واقعة مادية . العبرة فيه بما يثبت قيامه فعلا وان خالف الثابت بالأوراق .

م ٩٥٨

وضع اليد واقعة مادية العبرة بما يثبت قيامه فعلا فاذا كان الواقع يخالف ما هو ثابت من الأوراق فيجب الأخذ بهذا الواقع واطراح ماعداه .

(الطعن ١٦٢ لسنة ٣٥ ق جلسة ١٦ / ١٢ / ١٩٦٩ س ٢٠ ص ١٢٦٧)

عقد البيع العقارى - ولو لم يكن مشهرا - ينقل الى المشترى جميع الحقوق المتعلقة بالمبيع والدعاوى المرتبطة به بما فى ذلك طلب نفى حق الارتفاق . استناد المطعون عليها فى دعواها بطلب التسليم ضد الطاعنة - مدعيه حق الإرتفاق على العقار فى المبيع الى هذا العقد . إعتبار تلك الدعوى متعلقة بأصل الحق وليست من دعاوى الحيازة .

متى كانت المطعون عليها قد أسست دعواها على عقد البيع الابتدائى الصادر لها ، والذى ينقل اليها - ولو لم يكن مشهرا - جميع الحقوق المتعلقة بالمبيع والدعاوى المرتبطة به بما فى ذلك طلب نفى حق الارتفاق الذى تدعيه الطاعنة ، فان الدعوى تكون من الدعاوى المتعلقة بأصل الحق وليست من دعاوى الحيازة ، ويكون قضاء الحكم المطعون فيه بتسليم العين وطرد الطاعنة منها استنادا الى أن العقد العرفى يمنح المشترى الحق فى استلام المبيع لانه من الآثار التى تنشأ عن عقد البيع صحيحا فى القانون ، ولا عبرة بما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه من أنه قضى بتسليم العين رغم سبق القضاء به فى دعوى صحة التعاقد المرفوعة على البائعة طالما ان الطاعنة لم تكن طرفا فيها .

(الطعن ٥١٣ لسنة ٣٧ ق-جلسة ٢٥ / ١ / ١٩٧٣ س ٢٤ ص ٩٨)

م ٩٥٨

التعرض المستند الى أمر إدارى اقتضته مصلحة عامة لا يصلح أساساً لرفع دعوى بمنع هذا التعرض. شغل موظف مسكناً ملحقاً بمرفق حكومي ومخصصاً لسكنى موظفيه. صدور قرار إدارى بإنهاء الترخيص بذلك. اقامة دعوى بطلب رد حيازة هذا المسكن. القضاء بإجابة هذا الطلب مخالفة للقانون فى مسألة اختصاص متعلقة بولاية المحاكم جواز الطعن فيه بطريق النقض ولو صدر من محكمة ابتدائية.

اذ كان الواقع فى الدعوى ان المطعون عليه بوصفه مديرا للجمعية الزراعية بمدينة (...) شغل مسكنا مملوكا للحكومة، وخصصته جهة الادارة لسكنى الموظفين والعمال الذين يعملون بالمدينة، ثم أصدر رئيس مجلس المدينة قرارا اداريا بانهاء هذا الترخيص واخلاء المسكن وأقام المطعون عليه بعد اخراجه من المسكن الدعوى بطلب تمكينه منه ورد حيازته اليه وكان التعرض المستند الى أمر ادارى اقتضته مصلحة عامة لا يصلح أساسا لرفع دعوى حيازة لمنع هذا التعرض، وذلك لما يترتب حتما على الحكم فى هذه الدعوى لمصلحة رافعها من تعطيل هذا الأمر ووقف تنفيذه، وهو ما يمتنع على المحاكم بنص المادة ١٦ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥، ولا يكون للحائز فى هذه الحالة من سبيل لدفع هذا التعرض سوى الالتجاء الى القضاء الادارى لوقف تنفيذ الأمر أو الغائه، واذ كان الحكم المطعون فيه لم يلتزم هذا النظر، فانه يكون قد خالف القانون فى مسألة اختصاص تتعلق بولاية المحاكم، وهو ما يجيز الطعن فى هذا الحكم بطريق النقض رغم صدوره من المحكمة الابتدائية بهيئة استئنافية.

(الطعن ٥١٢ لسنة ٣٧ق - جلسة ١٥ / ٣ / ١٩٧٣ س ٢٤ ص ٤٣٥)

م ٩٥٨

التعرض المستند الى قرار اداري لا يصلح أساسا لرفع دعوى بمنع هذا التعرض نسبه عيب من عيوب عدم المشروعية الى القرار. اختصاص جهة القضاء الإداري بذلك طالما لم يلحق القرار عيب ينحدر به الى درجة العدم . صدور حكم على خلاف ذلك جواز الطعن فيه بطريق النقض ولو صدر من محكمة ابتدائية بهيئة استئنافية .

(الطعن ٨٢ لسنة ٣٨ ق جلسة ١٩٧٣/٣/٢٢ س ٢٤ ص ٤٧٠)

دعوى استرداد الحيازة - شروطها - استظهار الحكم ان حيازة العين المؤجرة كانت خالصة للزوجة خلفا لزوجها المستأجر بعد وفاته وان اقامة ابنها كانت مؤقتة على سبيل التسامح - اعتبار تنازله عن هذه الشقة دون تفويض من والدته هو سلب لحيازتها مبنى على الغش - لا خطأ .

(الطعن ٧١١ لسنة ٤٢ ق جلسة ١٩٧٦/٥/٥ س ٢٧ ص ١٠٦٣)

مؤدى المادة ٩٦٠ من القانون المدني أنه يجوز رفع دعوى إسترداد الحيازة على من انتقلت اليه حيازة العقار من مغتصب الحيازة ولو كان الأول حسن النية ومن ثم فإن الدعوى تكون مقبولة قبل كل من الطاعنين - المالكين - والمطعون عليه الرابع - المستأجر منهما - ويكون من حق المطعون عليها الأولى - المستأجرة الأصلية - إسترداد الحيازة دون تأثير لحق أو سوء نية أيهم .

(الطعن رقم ٧١١ لسنة ٤٢ ق جلسة ١٩٧٦/٥/٥ س ٢٧ ص ١٠٦٣)

الإلتجاء إلى دعوى العقد لا إلى دعوى الحيازة محله أن يكون رافع الدعوى مرتبطا مع المدعى عليه فيها بعقد ويكون إنتزاع الحيازة داخلا فى نطاق هذا العقد ، وإذ كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن المطعون عليه الأخـــير - المستأجر الذى انتقلت اليه من الطاعنين المالكين - حيازة الشقة المفترضية لا تربطه بالمطعون عليها الأول خلف المستأجر السابق التى سلبت حيازتها أى علاقة تعاقدية فإنه يجوز لها من ثم اللجوء الى دعوى الحيازة.

(الطعن رقم ٧١١ لسنة ٤٢ق جلسة ٥/٥/١٩٧٦ س٢٧ ص١٠٦٣)

دعوى استرداد الحيازة . ماهيتها وشروطها . للمستأجر حق رفعها .

مفاد نص المادة ٩٥٨ من القانون المدنى ان دعوى استرداد الحيازة إنما شرعت لحماية الحائز من أعمال الغصب ، ومن ثم كان قبولها رهنا بأن يكون لرافعها حيازة مادية حالية ، ومعنى كونها مادية أن تكون يد الحائز متصلة بالعقار اتصالا فعليا يجعل العقار تحت تصرفه المباشر ، و معنى كونها حالية ان يكون هذا الاتصال قائما حال وقوع الغصب . ولا يشترط ان تكون هذه الحيازة مقرونة بنية التملك ، فيكفى لقبولها ان تكون لرافعها حيازة فعلية ومن ثم يجوز رفعها من المستأجر ، وهو ما قررته المادة ٥٧٥ من القانون المدنى .

(الطعن ٢٨ ، ٢٥ لسنة ٥٠ق - جلســة ١/١/١٩٨١س٣٢ ص٨٩)

التحقق من استيفاء الحيازة لشروطها القانونية . من سلطة محكمة الموضوع لارقابة لمحكمة النقض عليها فى ذلك متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة .

م ٩٥٨

إذ كان لمحكمة الموضوع السلطة المطلقه فى التحقق من استيفاء الحيازة لشروطها القانونية دون رقابة عليها فى ذلك لمحكمة النقض ، إلا أن ذلك مشروط بأن تكون الأسباب التى أقامت عليها قضاءها سائغة .

(الطعن ٤٨٩ لسنة ٥٢ ق - جلسة ٦ / ١ / ١٩٨٣ س٣٤ ص١٣٠)

استرداد الحيازة . الالتجاء الى دعوى الحق لا الى دعوى الحيازة . شرطه . ارتباط المدعى مع المدعى عليه فيها بعقد . جواز اقامة المستأجر دعوى استرداد الحيازة على مستأجر العين من المالك المغتصب ولو كان المستأجر الأخير حسن النية .

دعوى إسترداد الحيازة شرعت لحماية الحائز من أعمال الغصب فهى تقوم قانونا على رد الإعتداء غير المشروع ومن ثم كان قبولها رهنا بأن يكون لرفعها حيازة مادية حالية بحيث تكون يد الحائز متصلة بالعقار إتصالا فعليا يجعل العقار تحت تصرفه المباشر وأن يكون هذا الإتصال قائما حال وقوع الغصب وأنه ولئن كان لا يلزم أن تكون هذه الحيازة بنية التملك إلا أنه يتعين فى جميع الأحوال أن يكون لرافع الدعوى - حال وقوع الغصب - حيازة هادئة وظاهرة .

(الطعن رقم ٧٩٣ لسنة ٤٩ق - جلسة ١١ / ١ / ١٩٨٣)

دعوى إسترداد الحيازة تقوم قانونا على رد الإعتداء غير المشروع فهى قد شرعت لحماية الحائز من أعمال الغصب ومن ثم كان قبولها رهناً بأن يكون لرافعها حيازة مادية حالية بحيث تكون يد الحائز متصلة بالعقار اتصالاً فعلياً يجعل العقار تحت

تصرفه المباشر وأن يكون هذا الاتصال قائماً حال وقوع الغصب وأنه ولئن كان لا يلزم أن تكون هذه الحيازة بنية التملك إلا أنه يتعين فى جميع الأحوال أن يكون لرافعة الدعوى حيازة هادئة وظاهرة وإذ كان لمحكمة الموضوع أن تستدل على توافر وضع اليد من الأدلة المقدمة اليها من مستندات أو من أى تحقيق قضائى أو إدارى وإذ كان ما أستخلصه الحكم المطعون فيه من الأدلة المقدمة فى الدعوى سائغا ومستمدا من أوراقها ولا مخالفة فيه للثابت بها ومن شأنه أن يؤدى إلى ما أنتهى اليه الحكم من نفى حيازة الطاعنين فإن النعى على الحكم بما ورد فى هذا السبب يكون على غير أساس .

(الطعن رقم ١٧٤٧ لسنة ٤٩ق - جلسة ١٩ / ٤ / ١٩٨٣)

دعوى إسترداد الحيازة - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - تقوم على رد الإعتداء غير المشروع ، ويكفى لقبولها أن يكون لرافعها حيازة مادية حالة تجعل يده متصلة بالعقار إتصالا فعليا قائما فى حالة وقع الغصب ، ولا يشترط وضع اليد مدة سنة سابقة على سلب الحيازة ويكفى أن تكون قد سلبت قهرا .

(الطعن ١٨٥٨ لسنة ٤٩ق - جلسة ٣٠ / ١١ / ١٩٨٣)

دعوى إسترداد الحيازة تقوم قانونا على رد الإعتداد غير المشروع دون نظر إلى صفة واضع اليد ، فلا يشترط توافر نية التملك عند واضع اليد ولا وضع يده مدة سنة سابقة على التعرض ، ويصح رفعها ممن ينوب عن غيره فى الحيازة ويكفى لقبولها أن يكون لرافعها حيازة مادية حالة تجعل يده متصلة بالعقار اتصالا فعليا قائما فى حالة وقوع الغصب .

(الطعن رقم ٥٨ لسنة ٢٩ق - جلسة ٩ / ١ / ١٩٨٤ س١٥ ص٦٢)

م ٩٥٨

النص فى المادة ٩٥٨ من القانون المدنى على أن «لحائز العقار إذا فقد الحيازة أن يطلب خلال السنة التالية لفقدها ردها إليه ، فإذا كان فقد الحيازه خفيه بدأ سريان السنة من وقت أن ينكشف ذلك ويجوز أيضا أن يسترد الحيازة من كان حائزاً بالنيابة عن غيره » يدل على أن دعوى إسترداد الحيازة إنما شرعت لحماية الحائز من أعمال الغصب ومن ثم كان قبولها رهنا بأن يكون لرافعها حيازة مادية خالية ومعنى كونها مادية أن تكون يد الحائز متصلة بالعقار إتصالا فعليا يجعل العقار تحت تصرفه المباشر ومعنى كونها حالية أن يكون هذا الإتصال قائماً حال وقوع الغصب ولا يشترط أن تكون هذه الحيازة مقرونة بنية التملك فيكفى لقبولها أن تكون لرافعها حيازة فعلية ومن ثم يجوز رفعها من المستأجر مباشرة ودون حاجة لإختصام المؤجر .

(الطعن ٢ لسنة ٤٩ق - جلسة ٩ / ٤ / ١٩٨٤ س٣٥ ص٩٤٣)

من المقرر ان الالتجاء الى دعوى العقد لا الى دعوى الحيازة محله ان يكون رافع الدعوى مرتبطا مع المدعى عليه فيها بعقد ويكون انتزاع الحيازة داخلا فى نطاق هذا العقد ، وكان الثابت إن المطعون ضده يرتبط مع الطاعن الأول - بعقد ايجار مؤرخ ١ / ١٢ / ١٩٦٤ وكان النص فى المادة ٥٧١ من القانون المدنى يوجب على المؤجر ان يمتنع عن كل ما من شأنه ان يحول دون انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة ، ويحق للمستأجر عند وقوع المخالفة من المؤجر ان يلجأ الى القضاء لاجباره على التنفيذ العينى لعقد الايجار، وتمكينه من الاستمرار فى الانتفاع بالعين المؤجرة باعادة وضع يده عليها ، وهذا الضمان الذى يلتزم به المؤجر

يمنعه من تأجير العين للغير ، ويحق للمستأجر عند المخالفة بوصفه حائزا للعين المؤجرة ان يرفع فى هذه الحالة دعوى استرداد الحيازة على من انتقلت اليه حيازتها من المالك المغتصب، ولو كان المستأجر الأخير حسن النية اعمالا لنص المادة ٩٦٠ من القانون المدنى .

(الطعن ٣٨١ لسنة ٤٩ق جلسة ٨/ ١١ / ١٩٨٤ س٣٥ ص ١٨١١)

يدل نص المادتين ٩٥٨/ ١ و ٩٥٩/ ١ من القانون المدنى على أن من فقد حيازة عقار يجاب الى طلبه ردها اليه متى ثبتت حيازته له عند فقدها وأقام الدعوى خلال سنة من تاريخ هذا الفقد ولو كان من سلب الحيازة يستند إلى حيازة أحق بالتفضيل طالما أن حيازة المدعى دامت مدة تجاوز سنة سابقة على فقدها .

(الطعن رقم ٤٨٩ لسنة ٥٠ق - جلسة ٢٩/ ١١ / ١٩٨٤)

الحيازة العرضية هى حيازة لحساب الأصيل وحده ، الذى له عند فقدها أن يستردها ولو كان من سلبها منه هو الحائز العرضى ، ولئن كان لهذا الأخير - وعلى ماجرى به نص المادة ٩٥٨ / ٢ من القانون المدنى أن يحمى حيازته العرضية بإستردادها من الغير الذى يسلبه إياها إلا أنه ليس له أن يلجأ إلى هذه الدعوى ضد الأصيل الذى يحوز لحسابه.

(الطعن رقم ٤٨٩ لسنة ٥٠ق - جلسة ٢٩/ ١١ / ١٩٨٤)

للمحكمة أثناء نظر دعوى منع التعرض أن تعتبرها دعوى إسترداد حيازة وتحكم فيها على هذا الأساس متى تبينت توافر شروطها . علة ذلك . إتحاد أساسها والغرض منهما .

م ٩٥٨

من المقرر فى قضاء هذه المحكمة انه لا تثريب على المحكمة أثناء نظر دعوى منع التعرض ان تعتـرها دعوى إسترداد حيازة وتحكم فيها على هذا الأساس متى تبينت توافر شروطها ، إذ أنه لا تنافر ولا تعارض بين دعوى إسترداد الحيازة ودعوى منع التعرض لأن أساسهما واحد وهو الحيازة المادية بشروطها القانونية والغرض منهما واحد وهو حماية تلك الحيازة من الاعتداء عليها ومتى نبت هذا الحق للمحكمة فإنه يجوز للمدعى فى دعوى الحيازة أن يغير طلبه من دعوى منع تعرض الى دعوى باسترداد حيازة .

(الطعن ٢٠٩٥ لسنة ٥٠ق -جلسة ٦/١/١٩٨٥س٣٦ص ٧٧)

دعوى منع التعرض ودعوى إسترداد الحيازة . وجوب رفعهما خلال السنة التالية لفقد الحيازة أو من وقوع التعرض. المادتان ٩٥٨، ٩٦١ مدني. إقامة المطعون ضده دعواه بمنع التعرض خلال هذه المدة لا يغير منه تعديل طلباته الى استرداد حيازة . علة ذلك .

أوجبت المادتان ٩٥٨ ، ٩٦١ من القانون المدنى ان ترفع دعوى استرداد الحيازة ودعوى منع التعرض خلال السنة التالية لفقدها أو من وقوع التعرض وهى مدة سقوط يجب ان ترفع الدعوى خلالها وكانت الدعوى تعتبر مرفوعة بإيداع صحيفتها قلم الكتاب طبقا لنص المادة ٦٣ من قانون المرافعات وكان الثابت فى الدعوى ان المطعون ضده أقام دعواه بمنع التعرض بصحيفة قدمها لقلم الكتاب فى ١/٦/١٩٧٨ لمنع التعرض الحاصل بتاريخ ١٢/٤/١٩٧٨ فإن الدعوى تكون قد أقيمت فى الميعاد ولا يغير

من ذلك تعديل المطعون ضده لطلباته الحاصل فى ١٩٧٩/١٢/٤ الى طلب الحكم باسترداد حيازته ذلك ان التاريخ الأخير لا يعتبر رفعا لدعوى جديدة وأن رفع الدعوى بمنع التعرض فى الميعاد وتكييف المحكمة لها أنها دعوى باسترداد الحيازة أو طلب الحائز الحكم بإعتبارها كذلك لا يؤثر على تاريخ رفعها أيا كان تاريخ تعديل الطلب .

(الطعن ٢٠٩٥ لسنة ٥٠ق - جلسة ١٩٨٥/١/٦س٣٦ص ٧٧)

دعوى إسترداد الحيازة تقوم قانونا على رد الإعتداء غير المشروع دون نظر إلى صفة واضع اليد ، ويكفى لقبولها أن يكون لرافعها حيازه مادية حالة تجعل يده متصلة بالعقار إتصالا فعليا قائما فى حالة وقوع الغصب وإن حيازة قد سلبت ، فلا يشترط أن يكون سلبها مصحوبا بإيذاء ، أو تعد على شخص الحائز أو غيره .

(الطعن رقم ٦٨٩ لسنة ٥١ق - جلسة ١٩٨٥/٣/٢٧)

من المقرر - وعلى ما تقضى به الفقرة الثالثة من المادة ٤٤ من قانون المرافعات أنه لا يجوز الفصل فى دعوى الحيازة بالإستناد إلى أصل الحق .

(الطعن رقم ٧٩٣ لسنة ٥٢ق - جلسة ١٩٨٥/٤/١٨)

فوات مدة السنة دون رفع دعوى استرداد الحيازة . م ٩٥٨ مدنى . مؤداه . انقضاء الحق فى رفعها. إنقطاع هذه المدة بالمطالبة القضائية . م ٣٨٣ مدنى . إعتبار الدعوى مرفوعة بايداع صحيفتها قلم كتاب المحكمة . م ٦٣ مرافعات .

النص فى الفقرة الأولى من المادة ٩٥٨ من القانون المدنى على أن «لحائز العقار اذا فقد الحيازة ان يطلب خلال السنة التالية لفقدها ردها اليه..... » يدل على أن فوات هذه المدة دون رفع الدعوى يؤدى الى انقضاء الحق فيها ، وبالتالى فهى مدة تقادم خاص وينقطع بالمطالبة القضائية عملا بالمادة ٣٨٣ من القانون المدنى ، وإذ تقضى المادة ٦٣ من قانون المرافعات بأن ترفع الدعوى بصحيفة تودع قلم كتاب المحكمة ما لم ينص القانون على غير ذلك ، وكانت المادة ٩٥٨ من القانون المدنى المشار اليها لم ترسم طريقا معينا لرفع الدعوى باسترداد الحيازة فإنها تعتبر مرفوعة من تاريخ إيداع صحيفتها .

(الطعن ١٣١٢ لسنة٥٢ق - جلسة ١٢ / ٢ / ١٩٨٧س٣٨ص ٢٣٨)

دعوى استرداد الحيازة. لايشترط لقبولها ان يكون سلبها مصحوبا بإيذاء أو تعد على شخص الحائز أو غيره . كفاية سلبها قهرا .

لا يشترط لقبول دعوى استرداد الحيازة ان يكون سلبها مصحوبا بإيذاء أو تعد على شخص الحائز أو غيره ، بل يكفى ان تكون الحيازة قد سلبت قهرا .

(الطعن ١٣١٢ لسنة٥٢ق - جلسة ١٢ / ٢ / ١٩٨٧س٣٨ص ٢٣٨)

النص فى الفقرة الأولى من المادة ٩٥٨ من القانون المدنى على أن « لحائز العقار إذا فقد الحيازة أن يطلب خلال السنة التالية لفقدها ردها إليه » إنما يدل على أن فوات هذه المدة دون رفع الدعوى يؤدى إلى إنقضاء الحق فيها وبالتالى فهى مدة تقادم خاص

وينقطع بالمطالبة القضائية عملا بالمادة ٣٨٣ من القانون المدنى . لما كان ذلك ، وكانت المادة ٦٣ من قانون المرافعات تقضى بأن ترفع الدعوى بصحيفة تودع قلم كتاب المحكمة مالم ينص القانون على غير ذلك ، وكانت المادة ٩٥٨ من القانون المدنى المشار إليها لم ترسم طريقا معينا لرفع الدعوى بإسترداد الحيازة فإنها تعتبر مرفوعة من تاريخ إيداع صحيفتها قلم كتاب المحكمة .

(الطعن ١٣١٢ لسنة٥٢ق - جلسة ١٢ / ٢ / ١٩٨٧س٣٨ص ٢٣٨)

دعوى إسترداد الحيازة - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - تقوم قانونا على رد الإعتداء غير المشروع بدون نظر إلى صفة واضع اليد، فلا يشترط توافر نية التملك عنده ، ويكفى لقبولها أن يكون لرافعها حيازة مادية حالة تجعل يد الحائز متصلة بالعقار إتصالا فعليا قائما فى حالة وقوع الغصب ، والعبرة فى ثبوت هذه الحيازة - وهى واقعة مادية - بما يثبت قيامه فعلا ولو خالف الثابت بمستندات ، لما كان ذلك ، وكان يبين من الحكم الإبتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه أنه بعد أن استظهر التحقيقات الإدارية التى كانت صورها منضمة إلى الدعوى وأقوال الشهود فيها ، أثبت أنه كان للمطعون ضدها الأولى حيازة مادية على العقار المتنازع عليه وقت فقد الحيازة الحاصل بتاريخ ٣٠ / ٤ / ١٩٧٨ وأقامت الدعوى - وعلى نحو ماورد بالرد على السبب الأول - بإيداع صحيفتها قلم كتاب المحكمة بتاريخ ١٢ / ٣ / ١٩٧٩ وخلص من كل ذلك إلى أن الطاعن قد حضر إلى الأرض ومعه العمال الذين قاموا برفع القاذورات وتسوير الأرض وهو ما يمثل عنصر القوة والإكراه الذى لجأ إليها الطاعن

فى الإستيلاء على الأرض وأضاف الحكم المطعون أنه «يكفى المستأنف (الطاعن) أنه استولى على الأرض دون رضاء المستأنف عليها الحائزة (المطعون ضدها الأولى) دون علمها وكان هذا السلب عقبة أمامها لا تستطيع مفاداتها إلا إذا لجأت إلى العنف ...» فإنه بذلك يكون قد أستظهر بجلاء أن الحيازة قد سلبت قهرا وأن المطعون ضدها الأولى قد أقامت دعواها قبل مضى سنة على سلب حيازتها وإذ كان ذلك وكان لا يشترط لقبول دعوى إسترداد الحيازة أن يكون سلبها مصحوبا بإيذاء أو تعد على شخص الحائز أو غيره بل يكفى أن تكون الحيازة قد سلبت قهرا ، لما كان ذلك فإن النعى على الحكم بهذه الأسباب يكون فى غير محله .

(الطعن ١٣١٢ لسنة٥٢ق - جلسة ١٢ / ٢ / ١٩٨٧س٣٨ص ٢٣٨)

المقرر - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة أن العقود التى تبرمها الإدارة مع الأفراد لا تعتبر عقودا إدارية إلا إذا تعلقت بتسيير مرفق عام وأظهرت الإدارة نيتها فى الأخذ فى شأنها بأسلوب القانون العام بأن تضمن عقدها شروطها إستثنائية وغير مألوفة تنأى بها عن أسلوب القانون الخاص أو تحيل فيها الإدارة على اللوائح الخاصة بها وكان الثابت من عقد الإيجار المؤرخ ١٢ / ١٠ / ١٩٧٥ الصادر من هيئة الأوقاف إلى الطاعن أنه تضمن تأجيرها اليه أرضا زراعية من أملاكها الخاصة ولم يتضمن أى شرط إستثنائى يخالف المألوف فى القانون الخاص فإن هذا العقد يعتبر عقدا مدنيا يحكمه القانون الخاص ومن ثم فإن دعوى إسترداد الحيازة المرفوعه من المطعون ضدها الأولى بشأن تعرض

الطاعن المستند إلى العقد سالف الذكر تكون مما تختص به المحاكم العادية وإذ قضى الحكم الإبتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه وبرفض الدفع المبدى من الطاعن بعدم إختصاص المحكمة ولائيا بنظر الدعوى لا يكون قد خالف قواعد الإختصاص الولائى ويكون النعى عليه على غير أساس .

(الطعن ٦٨١ لسنة ٥٤ق - جلسة ٢٦ / ٣ / ١٩٨٧ س٣٨ ص٤٥٥)

دعوى إسترداد الحيازة تقوم قانونا على رد الإعتداء غير المشروع ولو كانت الحيازة لا تستند إلى حق متى كانت معتبرة قانونا ولذلك لا يشترط فيها نية التملك عند الحائز ولا وضع اليد لمدة سنة سابقة على التعرض ويكفى فى قبولها أن يكون لرافعها حيازة مادية تجعل يد الحائز متصلة بالعقار إتصالا فعليا قائما فى حال وقوع سلب الحيازة بقوة أو إكراه وكان الثابت من تقرير الخبير الذى عول عليه الحكم المطعون فيه فى قضائه أن المطعون ضدها كانت تضع يدها على الأرض محل النزاع منذ سنة ١٩٦٥ حتى تعرض لها الطاعن بتاريخ ٣ / ١ / ١٩٨٢ وسلب حيازتها بالقوة وأقام عليها سوراً بالدبش دون سند قانونى فإن الحكم المطعون فيه إذ خلص منه إلى ما يفيد ثبوت حيازتها المادية للأرض وقت حصول الغصب بالقوة ويكفى وحده لقبول دعواها بإسترداد حيازتها لهذه الأرض ولو صح دفاع الطاعن فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون .

(الطعن ٢١٣٢ لسنة ٥٣ق - جلسة ٢١ / ٥ / ١٩٨٧)

(الطعن ١٠٨ لسنة ٥٩ق - جلسة ١٥ / ٢ / ١٩٩٠)

م ٩٥٨

حق المستأجر فى حماية حيازته من تعرض الغير بكافة دعاوى الحيازة سواء كان التعرض ماديا أو قانونيا . شرطه . أن تكون له حيازة مادية ومالية على العين . المادتان ٥٧٥ / ١ ، ٩٥٨ مدنى .

(الطعن ١٣٧٧ لسنة٥١ق جلسة ١٧ / ٤ / ١٩٨٩س٤٠ص ١٨١)

إذ كان الواقع فى الدعوى أن المطعون ضده الأول رفعها بصفته حارسا قضائيا وطلب فيها إسترداد حيازة المستشفى محل النزاع بجميع مقوماتها المادية والمعنوية التى وقع عليها الحجز الإدارى وتم بيعها بالمزاد العلنى الذى رسا على الطاعن بتاريخ ١٤ / ٩ / ١٩٧٤ مستندا فى ذلك إلى الحكم النهائى الصادر فى الإستئناف رقم ٢٩٥٥ لسنة ٩٣ قضائية القاهرة والذى قضى به فى مواجهة الأخير وبقية المطعون ضدهم ببطلان إجراءات الحجز الإدارى الموقع من مصلحة الضرائب على منقولات المستشفى المذكوره وحق الإيجار والإسم التجارى وما ترتب عليه من إجراءات بيع ورسو المزاد على الطاعن فإن هذه الدعوى بالنظر إلى الطلبات الواردة بها والأساس الذى أقيمت عليه ليست دعوى إسترداد الحيازة قصد بها مجرد حماية حيازة عقار تحت يد المطعون ضده الأول من أعمال غصب تمت من قبل الطاعن وإنما هى بحسب تكييفها الصحيح دعوى بالحق ذاته الهدف منها رد الأموال المنقولة المملوكة للمستشفى محل النزاع بجميع مقوماتها المادية والمعنوية بما فيها حق الإيجار وتمكين المطعون ضده الأول من المستشفى ، وذلك إعمالا لأثر الحكم الذى قضى له ببطلان إجراءات الحجز الإدارى على هذه المنقولات - وبيعها بالمزاد للطاعن والذى من مقتضاه عودة الطرفين - الراسى عليه المزاد وورثة المدين - إلى

الحالة التى كانا عليها قبل رسو المزاد أى بقاء ملكية المنقولات محل النزاع ضمن تركة المدين التى عين المطعون ضده الأول حارسا عليها ، والذى أصبح بمجرد هذا التعيين وبحكم القانون نائبا قضائيا عن صاحب الحق فى المال الموضوع تحت الحراسة فتكون له مباشرة إجراءات التقاضى عنه والمحافظة عليه ، ومن ثم فإنه يكون صاحب الصفة فى مقاضاه الطاعن ومطالبته برد هذه المنقولات بإعتبار أنه الذى رسا بيعها بالمزاد عليه فيكون ملتزما بردها بعد القضاء ببطلان هذا البيع إعمالا للأحكام المقررة لرد غير المستحق دون تلك الأحكام التى خص بها القانون دعوى إسترداد حيازة العقار .

(الطعن ١٠٣٦ لسنة ٥٥ق - جلسة ٣٠ / ١١ / ١٩٨٩ س ٤٠ ص ٢٢٩)

واقعة سلب الحيازة وتاريخها من المسائل الموضوعية المتروكة لتقدير قاضى الموضوع متى كان إستخلاصه سائغا وله سنده فى الأوراق .

(الطعن ١٠٨ لسنة ٥٩ق - جلسة ١٥ / ٢ / ١٩٩٠)

من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه فيما يتعلق بالمده المعينه لرفع دعوى إسترداد الحيازه فإن مدة السنة التى أشترط المشرع فى المادة ٩٥٨ من القانون المدنى عدم مضيها على فقد الحيازة هى مدة تقادم خاص تسرى عليها قواعد الوقف والإنقطاع التى تسرى على التقادم المسقط العادى وأن رفع واضع اليد دعواه أمام القضاء المستعجل طالبا إسترداد الحيازه يعتبر بمنياه ومعناه طلبا برد الحيازة بقطع مدة تقادم دعوى وضع اليد ولو قضت المحكمة

م ٩٥٨

المستعجلة بعدم إختصاصها لأن رفع الدعوى أمام محكمة غير مختصة يقطع المدة .

(الطعن ٢٠٠٨ لسنة ٥٣ق - جلسة ٢٥ / ١٢ / ١٩٩٠)

دعوى استرداد الحيازة . ماهيتها وشروط قبولها . م ٩٥٨ مدني .

(الطعن ٤٤٦٦ لسنة ٦١ق - جلسة ١٨ / ١١ / ١٩٩٢ لم ينشر بعد)

دعوى استرداد الحيازة . قبولها . رهن بأن تكون لرافع الدعوى حيازة على العقار المطالب برده .

(الطعن ٢٧٧٣ لسنة ٦٢ق جلسة ٢٩ / ٤ / ١٩٩٣ س ٤٤ ص ٣١٣)

دعوى استرداد الحيازة . قيامها على رد الاعتداء غير المشروع . قبولها رهن بأن يكون لرافعها حيازة مادية حالة ومتصلة بالعقار اتصالا فعليا حال وقوع الغصب . توافر نية التملك . غير لازم . وجوب ان تكون الحيازة هادئة وظاهرة وأن ترفع الدعوى خلال سنة من حصول سلب الحيازة .

(الطعون أرقام ١٧٩٩، ٢٠٩٧، ٢٢٤٣ لسنة ٦٢ق جلسة ١٧ / ٦ / ١٩٩٣ س ٤٤ ص ٧١٢)

دعوى استرداد الحيازة . دعوى متميزة لها كيانها الخاص تقوم على الحيازة المادية . لا محل فيها للتعرض لبحث الحق وفحص مستندات الخصوم المتعلقة به . إعتبارها بهذه المثابة مستقلة عن دعوى بطلان عقد الإيجار . مؤداه . عدم جواز تقديم طلب بطلان عقد الإيجار فى صورة طلب عارض فى دعوى استرداد الحيازة .

م ٩٥٨

لما كان الثابت أن المطعون ضدهما الأول والثانية قد إفتتحا دعواهما بطلب الحكم ضد الطاعن وحده باسترداد حيازتهما لأرض النزاع من تحت يده وبالتالى فهى من دعاوى الحيازة المعروفة فى القانون أساسها الأصلى الحيازة المادية بشروطها القانونية ومرماها حماية هذه الحيازة ولا محل فيها للتعرض لبحث الحق وفحص ما يتمسك به الخصوم من مستندات تتعلق به لأنها لا تتناول غير واقعة الحيازة المادية فإنها تعد بهذه المثابة دعوى متميزة لها كيانها الخاص ومستقلة كل الاستقلال عن طلب المطعون ضدهما المذكورين بطلان عقد الإيجار الصادر الى الطاعن من الخصوم المدخلين فى مرحلة لاحقة من مراحل الدعوى إذ يختلف هذا الطلب عن الطلب الأصلى فى موضوعه وفى سببه وفى خصومه ومن ثم لا يجوز تقديمه فى صورة طلب عارض .

(الطعن ١٢٢٢ لسنة ٦٠ ق - جلسة ٥ / ١ / ١٩٩٥ س ٤٦ ص ٨٩)

قضاء الحكم الجنائى بالبراءة فى جريمة انتهاك حرمة ملك الغير . تعرضه لوضع يد الحائز على عين النزاع وسنده فى وضع يده وانتهاؤه إلى أن طرفى الخصومة يحوزان شقة النزاع بالمشاركة . أسباب زائدة وغير ضرورية للحكم . أثره . لاحجية لهذه الأسباب أمام القاضى المدنى فى خصوص طلب استرداد الحيازة . مؤداه . عدم منعه من بحث توافر شروط تلك الحيازة.

(الطعن ٢٠١ لسنة ٦١ق- جلسة ٥/٧/١٩٩٥ س٤٦ ص٩٤٨)

تمسك الطاعن بأنه الحائز لعين النزاع وأن المطعون ضدها الأولى لم تضع اليد عليها إلا نفاذاً لحكم صدر بالحاق محضر الصلح بمحضر الجلسة بالتواطؤ بين طرفيه فى غيبته . دفاع

جوهرى . قضاء الحكم المطعون فيه باسترداد المطعون ضدها الأولى لحيازة تلك العين دون تمحيص هذا الدفاع أو الرد عليه . قصور مبطل .

(الطعن ٧٩٨٣لسنة٦٤ق جلسة ١٣ / ٧ / ١٩٩٥ س٤٦ ص١٠٠٤)

دعوى استرداد الحيازة . قيامها على رد الإعتداء غير المشروع . شرط قبولها . أن يكون لرافعها حيازة مادية حالية ومتصلة بالعقار اتصالاً فعلياً حال وقوع الغصب وأن تكون هذه الحيازة هادئة وظاهرة.

(الطعن ٧٩٨٣لسنة٦٤ق جلسة ١٣ / ٧ / ١٩٩٥ س٤٦ ص١٠٠٤)

تمسك الطاعن بوجود عقد شركة توصية بسيطة بينه وبين المطعون ضده وآخر لغرض البيع فى كشك اقامة المطعون ضده على أرض خصصت له من جهاز المدينة . القضاء بقبول دعوى الأخير بطلب استرداد حيازة الكشك . مخالفة للقانون وخطأ فى تطبيقه.

اذ كان البين من الأوراق أن الطاعن تمسك فى دفاعه بأنه تكونت بينه وبين المطعون ضده وثالث شركة توصية بسيطة بمقتضى العقد المؤرخ ١ / ١ / ١٩٨٩ الغرض منها بيع المأكولات والمشروبات فى الكشك الذى أقامه المطعون ضده على قطعة الأرض التى تم تخصيصها له من جهاز مدينة العاشر من رمضان فلا تقبل دعواه بطلب استرداد الحيازة (حيازة الكشك) وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بقبول دعوى الحيازة فإنه يكون معيباً بمخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه .

(الطعن ٦١٤٢ لسنة ٦٦ق- جلسة ٢٤ / ٢ / ١٩٩٨لم ينشر بعد)

م ٩٥٨

وحيث أن هذا النعى فى محله ، ذلك أنه وأن كان المشرع أجاز فى المادة ٢٤ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ للمستأجر وحده اثبات العلاقة الايجارية بكافة طرق الاثبات إلا أن مناط ذلك ألا يكون هناك عقد مكتوب أو أن تنطوى الشروط المكتوبة على تحايل على القواعد المتعلقة بالنظام العام ، وأن يتمسك المستأجر بذلك بطلب صريح جازم . لما كان ذلك وكان المطعون ضده قد استند فى قيام علاقة إيجارية بينه وبين الطاعنة بشأن محل النزاع الى عقد مكتوب قدمه فطعنت عليه الطاعنه بالتزوير واستدلت على ذلك بإختلاف صورته الضوئية التى قدمها عن النسخة الأصلية التى ألزمته المحكمة بتقديمها كما تمسكت بأن التوقيع ليس توقيعها وأن العبارات المحرره بخط اليد مزوره وأعلنت المطعون ضده بشواهد التزوير ، فأقام الحكم قضاءه على أنه وإن كان المطعون ضده اعتصم بعقد الايجار المطعون عليه بالتزوير إلا أنه يجوز له اثبات واقعة التأجير بكافة طرق الاثبات وأن الثابت من أقوال الشاهدين بالمحضر الادارى ٤٠٢٢ لسنة ١٩٩٢ أنه هو المستأجر للمحل ، كما أنه استخرج ترخيصاً للمحل باسمه واشترك فى توصيل التيار الكهربائى والمياه . رغم أنه لم يتنازل عن عقد الايجار المطعون عليه بالتزوير ، لم يطلب اثبات العلاقة الايجارية بأى طريق من طرق الإثبات ، ورغم أن استخراج الترخيص والاشتراك فى توصيل التيار الكهربائى والمياه يتم بمجرد طلب المطعون ضده مستنداً إلى الورقة المطعون عليها بالتزوير وإن الشاهدين قررا بالمحضر الإدارى سالف البيان أنهما شاهداه وشقيقه قائمان على البيع بالمحل ولم يشهدا بطبيعة العلاقة بين الطرفين ومحلها وكان هذا الذى قرره الشاهدان لايصح دليلاً قبل

م ٩٥٨

الطاعنة على قيام العلاقة الايجارية . ولا على حدود العين المؤجرة فإن الحكم يكون معيباً بالفساد فى الاستدلال . والاخلال بحق الدفاع والقصور فى التسبيب بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

(الطعن ٣٠٥٧ لسنة٦٨ ق- جلسة ٢٤/٥/١٩٩٩ لم ينشر بعد)

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أن المقرر على ما جرى به قضاء هذه المحكمة أن دعوى استرداد الحيازة تقوم على رد الاعتداء غير المشروع فهى قد شرعت لحماية الحائز من أعمال الغصب ، ومن ثم فإن قبولها رهن بأن يكون لرافعها حيازة مادية حالة بحيث تكون يد الحائز متصلة بالعقار اتصالاً فعلياً يجعل العقار تحت تصرفه المباشر وأن يكون هذا الاتصال قائماً حال وقوع الغصب وأنه ولئن كان لا يلزم أن تكون هذه الحيازة بنية التملك إلا أنه يتعين فى جميع الأحوال أن يكون لرافع الدعوى حيازة هادئة وظاهرة ، وأن ترفع الدعوى خلال سنة من حصول سلب الحيازة لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد خلص إلى حيازة المطعون ضدهما لشقة النزاع حال حياة المورث وحتى وفاته وأن انقطاعهما عن الاقامة بها مهما استطالت مدته والاقامة بمسكن آخر لا يحول بينهما وبين حقهما فى الإقامة بها ولا يفيد تخليهما عنها الأمر الذى يكون معه الحكم المطعون فيه قد خلط بين الاقامة التى تبيح حق امتداد عقد إيجار مورثهما وبين الحيازة الواجبة الحماية لذاتها بدعوى استرداد الحيازة والتى تقوم على رد الاعتداء غير المشروع بدون نظر إلى صفة واضع اليد ويشترط

لقبولها أن تكون لرافعها حيازة مادية حاله تجعل يد الحائز متصلة بالعقار اتصالاً فعليا قائما حال وقوع الغصب والعبرة فى ثبوت هذه الحيازة - وهى واقعة مادية - بما يثبت قيامه فعلاً فإن الحكم المطعون فيه رغم إقراره بتخلف الحيازة الحالة للمطعون ضدهما كشرط لقبول دعواهما باسترداد الحيازة إلا أنه قضى لهما برد حيازتهما لها بما يعيبه بالخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

(الطعنان ٧٨٧٦ ، ٥٩٢٦ لسنة ٧١ ق جلسة ٢٢/١/٢٠٠٣ لم ينشر بعد)

مادة ٩٥٩

(١) اذا لم يكن من فقد الحيازة قد انقضت على حيازته سنة وقت فقدها فلا يجوز ان يسترد الحيازة الا من شخص لايستند الى حيازة أحق بالتفضيل . والحيازة الأحق بالتفضيل هى الحيازة التى تقوم على سند قانونى . فاذا لم يكن لدى أى من الحائزين سند أو تعادلت سنداتهم كانت الحيازة الأحق هى الأسبق فى التاريخ .

(٢) أما اذا كان فقد الحيازة بالقوة فللحائز فى جميع الأحوال أن يسترد خلال السنه التالية حيازته من المعتدى .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

الليبى م ٩٦٣ والعراقى ١١٥٠ / ٢ و ٩٢٥ كويتى.

الشرح والتعليق:

تتناول هذه المادة بيان أحكام دعوى استرداد الحيازة . وهى الدعوى التى يتمسك فيها المدعى بحيازته التى سلبت منه طالباً الحكم بإلزام المدعى عليه بتسليم العقار له .

المدعى فى دعوى استرداد الحيازة:

المدعى فى دعوى استرداد الحيازة هو الحائز للعقار حتى ولو كان حائزا عرضيا بالنيابة عن غيره وعليه أن يثبت انه وقت

إنتزاع الحيازة كان حائزاً للعقار حيازة خالية من العيوب أى حيازة مستقرة علنية هادئة غير غامضة كما أنه ليس من الضرورى فى دعوى استرداد الحيازة وهو ما يميزها عن غيرها أن يكون الحائز حائزاً أصيلا أى حائزاً لحساب نفسه فيجوز للحائز العرضى وهو الذى يكون حائزاً لحساب غيره أن يكون مدعيا فى دعوى استرداد الحيازة .

المدعى عليه فى دعوى استرداد الحيازة :

وهوالشخص الذى ينتزع حيازة الحائز بالقوة أى لابد أن يكون قد صدر منه عمل من أعمال العدوان سواء وقع فى العقار ذاته وسواء شكل جريمة أم لم يشكل .

شروط دعوى استرداد الحيازة :

لابد فى دعوى الحيازة من توافر الشروط الآتية :

١- أن يكون المدعى حائزاً حيازة مادية .

٢- أن يكون هناك سلب للحيازة أى أن يفقد المدعى حيازته .

٣ - ضرورة رفع الدعوى خلال سنة من تاريخ سلب الحيازة .

أحكام القضاء :

المفاضلة بين سندى ملكية خصمين متى كانا متعادلين وصادرين من شخصين مختلفين. مناطه .

المفاضله بين مستندات الملكية التى يعتمد عليها أحد طرفى الخصومة وبين مستندات ملكية الطرف الآخر والتى صدرت لإثبات تصرفات قانونية هى من المسائل القانونية يتعين على

المحكمة ان تقول كلمتها فيها ، ومن القواعد المقرره فى هذا الخصوص انه اذا كان سندا طرفى النزاع متعادلين وصادرين من شخصين مختلفين والحيازة لأحدهما محققه ومستوفية لشرائطها فإنه يفضل خصمه بهذه الحيازة إلا إذا أثبت الطرف الآخر أن سلفه الذى تلقى منه السند كان يفوز على السلف الذى تلقى منه الحائز سنده لو أن دعوى الإستحقاق أقامها أحدهما على الآخر ففى هذه الحالة يفضل هذا الطرف خصمه الحائز.

(الطعن ٥٥٢ لسنة ٤٥ ق - جلسة ٤/٥/١٩٧٨س٢٩ص١١٧١)

وحيث إن مما ينعى به الطاعنان على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه ، ومخالفة الثابت بالأوراق . وفى بيان ذلك يقولان إنهما اشتريا الشقة موضوع النزاع بعقد بيع مؤرخ ١/١٢/١٩٨١ وتسلماها ووضعا يديهما عليها وضع يد هادىء وظاهر - إلا أن المطعون ضدها الأولى سلبت حيازتهما بزعم أنها استأجرت الشقة من البائع لهما بعقد مؤرخ ١/١/١٩٨٢ رغم أنه لم يسبق لها أن تسلمتها من المؤجر أو وضعت اليد عليها طبقاً للثابت من تحقيقات المحضر رقم .... لسنة .... ولما كانت حيازتهما للشقة قائمة على سند قانونى ، وأسبق فى التاريخ وأحق بالتفضيل من سند المطعون ضدها عملا بالمادة ٩٥٩ من القانون المدنى ، فإن الحكم المطعون فيه إذ اعتد بعقد الإيجار سالف البيان وأقام قضاءه بتأييد الحكم الابتدائى - فيما انتهى إليه من رفض دعواهما على سند من توافر الحيازة القانونية المقترنة بوضع اليد للمطعون ضدها لشقة النزاع استنادا إلى ذلك العقد والمحضر الإدارى سالف البيان - يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى محله . ذلك أن المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن دعوى استرداد الحيازة تقوم قانوناً على رد الاعتداء غير المشروع وأنها شرعت لحماية الحائز من أعمال الغصب ، ومن ثم كان قبولها رهنا بأن تكون لرافعها حيازة مادية حالة ومعنى كونها مادية أن تكون يد الحائز متصلة بالعقار اتصالا فعلياً قائما فى حال وقوع الغصب . والعبرة فى ثبوت هذه الحيازة - وهى واقعة مادية - بما يثبت قيامه فعلاً ولو خالف الثابت بمستندات . ولما كان النص فى الفقرة الأولى من المادة ٩٥٩ من القانون المدنى على أن " إذا لم يكن من فقد الحيازة قد انقضت على حيازته سنة وقت فقدها ، فلا يجوز أن يسترد الحيازة إلا من شخص لا يستند إلى حيازة أحق بالتفضيل . والحيازة الأحق بالتفضيل هى الحيازة التى تقوم على سند قانونى . فإذا لم يكن لدى أى من الحائزين سند أو تعادلت سنداتهم، كانت الحيازة الأحق هى الاسبق فى التاريخ - يدل على أن المشرع وضع قواعد للمفاضلة بين حيازة وأخرى ، فإذا قامت كل من الحيازتين على سند قانونى فضلت الحيازة الأسبق فى التاريخ سواء كان سندها سابقاً على سند الحيازة الأخرى أو لاحقا له . وإذا لم تقم أى من الحيازتين على سند قانونى فإن الحيازة الأسبق فى التاريخ هى التى تفضل . وإذا قامت إحدى الحيازتين على سند قانونى ولم تقم الحيازة الأخرى على سند مقابل فضلت الحيازة التى تقوم على سند قانونى سواء كانت سابقة على الحيازة الأخرى أو لاحقة لها . لما كان ذلك وكان الثابت من تحقيقات المحضر الإدارى رقم .... لسنة .... المنتزه - وحصله الحكم

الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه - أن الطاعنين حازا الشقة موضوع النزاع ووضعا بها منقولاتهما منذ شهر سابق على تاريخ المعاينة التى تمت فى ١٩٨٤/٥/٣٠ وحتى تاريخ صدور قرار قاضى الحيازة فى ١٩٨٤/٧/٥ بتمكين المطعون ضدها من حيازتها مما مفاده أن المطعون ضدها لم يسبق لها حيازة تلك الشقة ، فإنه - وقد تعادلت سندات طرفى النزاع - تكون حيازة الطاعنين هى الاحق بالتفضيل باعتبارها الحيازة الاسبق فى التاريخ. وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وأقام قضاءه برفض الدعوى على سند من أن عقد استئجار المطعون ضدها "تتوافر به حيازتها القانونية المقترنة بوضع اليد نيابة عن المؤجر ، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه مما يعيبه ويوجب نقضه لهذا الوجه دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

(الطعن ٤٦٣ لسنة ٦٤ ق جلسة ٢٠٠٣/٢/٢٥ لم ينشر بعد)

مادة ٩٦٠

للحائز ان يرفع فى الميعاد القانونى دعوى استرداد الحيازة على من انتقلت اليه حيازة الشئ المغتصب منه ولو كان هذا الأخير حسن النية .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

الليبى م ٩٦٤ والعراقى ١١٥٢ و ١١٥٣ و ٩٢٦ كويتى.

الشرح والتعليق :

توضح هذه المادة أن للحائز أن يرفع دعوى استرداد الحيازة فى الميعاد القانونى على من إنتقلت إليه حيازة الشىء المغتصب حتى ولو كان الأخير حسن النية .

فدعوى استرداد الحيازة لا صله لها بحسن النية أو سوئها فهى تقوم على رد الاعتداء غير المشروع دون النظر إلى صفة واضع اليد .

أحكام القضاء :

اذا كان الثابت ان الأرض التى أتلف الزرع القائم عليها هى جزء من قطعة كان المجنى عليه استأجرها من المتهم عن مدة معينة، ثم امتنع المتهم عن تأجيرها له . فاستمر هو واضعا يده عليها، وزرعها قمحا وسكت المتهم حتى مضى على بدء السنة

الزراعية أكثر من ثلاثة أشهر ثم أقدم على اتلاف زرعها فانه يعاقب على ذلك ، لأن الزرع ملك لزارعه حتى يقضى بعدم أحقيته في وضع يده على الأرض ، واذن فقد كان على المتهم صاحب الأرض ان يحصل أولاً من جهة القضاء على حكم بعدم أحقية الزارع فى وضع يده على الأرض ويتسلمها منه وعندئذ فقط يحق له القول بأن الزرع القائم عليها ملك له بحكم الالتصاق ، أما قبل ذلك فان حقه في ملكية الزرع لا يكون حقا خالصا نهائيا له بل معلقا على وجود الزرع قائما فى الأرض وقت القضاء بعدم أحقية الزارع فى البقاء بها .

(جلسة ٣٠ / ١١ / ١٩٤٢ المجموعة المدنية فى ٢٥ عاما ص ١٣٠٢)

يكفى فى دعوى استرداد الحيازة أن يكون للمدعى حيازة واقعية هادئة ظاهرة وأن يقع سلب تلك الحيازة بالقوة والإكراه ، فإذا استظهرت المحكمة قيام هذه العناصر فى الدعوى المرفوعة على أنها دعوى منع تعرض فاعتبرتها دعوى استرداد حيازة وحكمت فيها على هذا الاعتبار فإنها لا تكون قد أخطأت .

(الطعن رقم ١٠٨ لسنة ١٣ ق - جلسة ٤ / ٥ / ١٩٤٤)

إن دعوى استرداد الحيازة إنما شرعت لحماية الحائز من أعمال الغصب ، ومن ثم كان قبولها رهنا بأن يكون لرافعها حيازة مادية حالية. ومعنى كونها مادية أن تكون يد الحائز متصلة بالعقار اتصالا فعليا يجعل العقار تحت تصرفه المباشر ، ومعنى كونها حالية أن يكون هذا الإتصال قائما فى حال وقوع الغصب .

م ٩٦٠

فإذا كان الثابت أن العقار محل الدعوى (شادر) قد صدر حكم بإغلاقه لمخالفة إرتكبها مستأجره ، ونفذ حكم الإغلاق بإخراج جميع الأشياء التى كانت به وإغلاق بابه ووضع الأختام عليه ، فإن حيازة المستأجر المادية للشادر تكون قد زالت نتيجة تنفيذ الحكم الجنائى الصادر عليه . والقول بأن المستأجر ظل حائزا رغم ذلك هو خطأ فى فهم معنى الحيازة .

(الطعن رقم ٧٠ لسنة ١٦ ق - جلسة ١٩٤٧/٦/٥)

إذا كان الشريك قد طلب تسليمه ما كان فى حوزته معادلا لبعض نصيبه فى الأطيان المشاعة . مقيما هذا الطلب على أساس أن يده رفعت بفعل غير مشروع ليس هو الإكراه فحسب بل هو أيضا الغش من جانب المدعى عليهم والتواطؤ بينهم وبين المستأجر منهم ، وقضت المحكمة برفض هذا الطلب بحجة أن ما يطلب تسليمه قد خرج من يده ودخل فى يد المدعى عليهم بغير إكراه ، فإن حكمها بذلك يكون قاصر التسبيب إذ هو لم يتعرض لدفاع المدعى خاصا بالغش والتواطؤ مع كونه دفاعا جوهريا لو صح لتغير به وجه الحكم فى الدعوى، لأنه قوله بنفى حصول الإكراه لا يدل لزوما على إنتفاء حصول الغش والتواطؤ .

(الطعن رقم ١٤٣ لسنة ١٦ ق - جلسة ١٩٤٨/١/١٥)

لا يشترط لقبول دعوى استرداد الحيازة أن يكون سلب الحيازة مصحوبا باعتداء أو تعد على شخص الحائز أو غيره بل يكفى أن يثبت الحكم أن المغتصب وعماله قد استولوا على العقار ولم يقو خفير الحائز على رد اعتدائهم .

(الطعن رقم ١٩١ لسنة ٢٢ ق - جلسة ١٩٥٥/١٠/٣٠)

م ٩٦٠

يشترط القانون فى الحيازة التى تؤدى الى التملك بالتقادم أن تكون هادئه (م ٧٦ مدنى قديم ، ١/٩٤٩ جديد) وتعتبر الحيازة غير هادئة إذا بدئت بالإكراه فإذا بدأ الحائز وضع يده هادئا فإن التعدى الذى يقع أثناء الحيازة ويمنعه الحائز لا يشوب تلك الحيازة متى تظل هادئة رغم ذلك . فإذا كان الحكم المطعون فيه قد جرى على أن هناك نزاعا أو تعكيرا متواصلا للحيازة دون أن يبين متى بدأ هذا التعكير وهل كان مقارنا لبدء الحيازة أو تاليا لبدئها وأثره فى استمرار الحيازة فإنه يكون قد شابه قصور يستوجب نقضه .

(الطعن ١١٨ لسنة٢٥ق - جلسة ٢٥/٦/١٩٥٩ س١٠ ص ٥٢٨)

لا يشترط لقبول دعوى استرداد الحيازة أن يكون سلب الحيازة مصحوبا بإيذاء أو تعد على شخص الحائز أو غيره بل يكفى ان تكون قد سلبت قهرا.

(الطعن رقم ٥٨ لسنة ٢٩ ق - جلسة ٩/١/١٩٦٤س ١٥ ص ٦٢)

الحكم الصادر من محكمة النقض والذى يقضى بنقض حكم صادر فى دعوى استرداد الحيازة التى أقامها المستأجر على مشترى العين المؤجرة مستندا فيها الى حيازته للعين وأن هذه الحيازة قد سلبت بالقوة ولا تكون له حجية فى الدعوى الموضوعية التى أقامها المستأجر على المشترى مطالبا إياه بالتعويض عن إخلاله بالتزامه بتمكينه من الإنتفاع بالعين المؤجرة وبعدم التصرف له فيها وهو الإلتزام الذى يفرضه عليه عقد الإيجار الذى خلف المؤجر الأصلى فيه ، وذلك لإختلاف الدعويين موضوعا وسببا

ولأن الحكم الصادر فى دعوى الحيازة لا يمس أصل الحق ولا يبنى على أساس ثبوته أو نفيه وإنما على أساس توافر الحيازة بشروطها القانونية وعدم توافرها .

(الطعن ٣٦٨ لسنة ٣٤ ق - جلسة ٢٨ / ٣ / ١٩٦٨س٩ص٦٥٥)

دعوى استرداد الحيازة . جواز إقامتها على من انتقلت اليه حيازة العقار ممن إغتصبها . لا عبرة بحسن نية الأول .

مؤدى المادة ٩٦٠ من القانون المدنى أنه يجوز رفع دعوى استرداد الحيازة على من انتقلت اليه حيازة العقار من مغتصب الحيازة ولو كان الأول حسن النية ومن ثم فإن الدعوى تكون مقبولة قبل كل من الطاعنين - المالكين - والمطعون عليه الرابع - المستأجر منهما - ويكون من حق المطعون عليها الأولى - المستأجرة الأصلية - استرداد الحيازة دون تأثير لحق أو سوء نية أيهم .

(الطعن ٧١١ لسنة ٤٦ ق جلسة ٥ / ٥ / ١٩٧٦ س ٢٧ ص ١٠٦٤)

دعوى استرداد الحيازة تقوم قانونا على رد الاعتداء غير المشروع دون نظر الى صفة واضع اليد ، فلا يشترط توافر نية التملك عند وضع اليد ولا وضع يده مدة سنة سابقة على التعرض، ويصح رفعها ممن ينوب عن غيره فى الحيازة ويكفى لقبولها ان يكون لرافعها حيازة مادية حالة تجعل يده متصلة بالعقار اتصالا فعليا قائما فى حالة وقوع الغصب.

(الطعن رقم ٥٨ لسنة ٢٩ ق - جلسة ٩ / ١ / ١٩٨٤س ١٥ ص ٦٢)

م ٩٦٠

النص فى المادة ٩٥٨ من القانون المدنى على أن « لحائز العقار إذا فقد الحيازة أن يطلب خلال السنة التالية لفقدها ردها اليه ، فإذا كان فقد الحيازة خفيه بدأ سريان السنة من وقت أن ينكشف ذلك ويجوز ايضا ان يسترد الحيازة من كان حائزا بالنيابة عن غيره » يدل على أن دعوى استرداد الحيازة انما شرعت لحماية الحائز من اعمال الغصب ومن ثم كان قبولها رهنا بأن يكون لرافعها حيازة مادية خالية ومعنى كونها مادية أن تكون يد الحائز متصلة بالعقار اتصالا فعليا يجعل العقار تحت تصرفه المباشر ومعنى كونها حالية ان يكون هذا الإتصال قائما حال وقوع الغصب ولا يشترط ان تكون هذه الحيازة مقرونة بنية التملك فيكفى لقبولها ان تكون لرافعها حيازة فعلية ومن ثم يجوز رفعها من المستأجر مباشرة ودون حاجة لإختصام المؤجر .

(الطعن رقم ٢ لسنة ٤٩ق - جلسة ٩ / ٤ / ١٩٨٤س٣٥ ص ٩٤٣)

حظر الجمع بين دعوى الحيازة وبين المطالبة بالحق . م ٤٤ مرافعات .شرطه. رفع دعوى الحيازة من الحائز على المعتدى نفسه . قصر الطاعن طلباته أمام محكمة الدرجة الأولى على إسترداد حيازة العين من مورث الطاعنين وطلبه فى الإستئناف « إحتياطياً» الحكم على شخص آخر بصحة ونفاذ عقد الإيجار - عدم اعتباره جمعاً بين دعوى الحيازة ودعوى الحق.

لما كانت دعوى الحيازة التى لا يجوز الجمع بينها وبين المطالبة بالحق وإلا سقط الإدعاء بالحيازة طبقاً لنص المادة ٤٤ من قانون المرافعات هى تلك التى ترفع من الحائز على المعتدى نفسه،

وكان المطعون ضده الأول قد قصر طلباته أمام محكمة أول درجة على طلب استرداد الحيازة ، ثم طلب فى الإستئناف ـ احتياطياً وبالنسبة للمؤجر فقط ـ الحكم بصحة ونفاذ عقد الإيجار فإنه لا يكون قد جمع بالنسبة لمورث الطاعنين بين دعوى الحيازة وبين الدعوى بالحق.

(الطعن ١٥١٦ لسنة ٥١ق جلسة ١٤ / ٢ / ١٩٨٩ س٤٠ ص٤٧٠)

سقوط الحق فى الحيازة مناطه . رفع المدعى دعوى الحق. جواز تقديمه أوجه الدفاع والأدلة لإثبات حيازته ولو كانت تتعلق بأصل الحق طالما لم يطلب الفصل فى موضوع الحق ذاته.

النص فى المادة ٤٤ / ١ من قانون المرافعات يدل على أن المناط فى سقوط الحق فى دعوى الحيازة ، هو قيام المدعى برفع دعوى الحق ، إذ يعتبر المدعى برفعه لهذه الدعوى متنازلاً عن دعوى الحيازه ، ولا يعنى ذلك أنه يمتنع عليه تقديم أوجه الدفاع والأدله المثبته لتوافر صفته أو توافر أوصاف الحيازة التى يحميها القانون ، ولو كانت هذه الأدله تتعلق بأصل الحق ، طالما أن الهدف منها هو إثبات توافر شروط الحيازة فى جانبه ، ولم يطلب الفصل فى موضوع الحق ذاته.

(الطعن ٢٥٧٣ لسنة ٥٥ق جلسة ١٠ / ١ / ١٩٩٠ س٤١ ص١٤٧)

دعوى إسترداد الحيازة . قيامها على الإعتداء غير المشروع دون نظر إلى صفة واضع اليد . يكفى لقبولها أن يكون لرافعها حيازة مادية حالة تجعل يده متصله بالعقار اتصالاً فعلياً قائماً

م ٩٦٠

فى حالة وقوع الغصب . العبره فى ثبوت الحيازه بما يثبت قيامه فعلاً .

المقرر فى قضاء محكمة النقض أن دعوى استرداد الحيازة تقوم قانوناً على رد الإعتداء غير المشروع بدون نظر إلى صفة واضع اليد ، ويكفى لقبولها أن يكون لرافعها حيازة مادية حالة تجعل يد الحائز متصلة بالعقار إتصالاً فعلياً قائماً فى حالة وقوع الغصب ، والعبرة فى ثبوت هذه الحيازة ـ وهى واقعة مادية ـ بما يثبت قيامه فعلاً.

(الطعن ٥٥٩٠ لسنة ٦٣ ق جلسة ١٩٩٤/١/٢٣ س٤٥ص٤١٦)

دعوى استرداد الحيازة . دعوى متميزة لها كيانها الخاص تقوم على الحيازة المادية . لا محل فيها للتعرض لبحث الحق وفحص مستندات الخصوم المتعلقة به . اعتبارها بهذه المثابة مستقلة عن دعوى بطلان عقد الإيجار . مؤداه . عدم جواز تقديم طلب بطلان عقد الإيجار فى صورة طلب عارض فى دعوى استرداد الحيازة .

لما كان الثابت أن المطعون ضدهما الأول والثانيه قد إفتتحا دعواهما بطلب الحكم ضد الطاعن وحده باسترداد حيازتهما لأرض النزاع من تحت يده وبالتالى فهى من دعاوى الحيازة المعروفة فى القانون أساسها الأصلى الحيازة المادية بشروطها القانونية ومرماها حماية هذه الحيازة ولا محل فيها للتعرض لبحث الحق وفحص ما يتمسك به الخصوم من مستندات تتعلق به لأنها لا تتناول غير واقعة الحيازة المادية ، فإنها تعد بهذه المثابة دعوى متميزة لها كيانها الخاص ومستقلة كل الاستقلال عن طلب

م ٩٦٠

المطعون ضدهما المذكورين بطلان عقد الإيجار الصادر إلى الطاعن من الخصوم المدخلين فى مرحلة لاحقة من مراحل الدعوى إذ يختلف هذا الطلب عن الطلب الأصلى فى موضوعه وفى سببه وفى خصومه ومن ثم لا يجوز تقديمه فى صورة طلب عارض.

(الطعن ١٢٢٢ لسنة ٦٠ق جلسة ٥/١/١٩٩٥ س ٤٦ ص ٨٩)

دعاوى الحيازة . أساسها الأصلى . الحيازة بشروطها القانونية . عدم جواز التعرض فيها لبحث الملكية ومستنداتها إلا على سبيل الإستئناس . ارتباط المدعى والمدعى عليه وقاضى الدعوى بتلك القاعدة . مؤداه . عدم جواز دفع دعوى استرداد الحيازة على أساس أن عقار النزاع أدخل فى الملك العام بتخصيصه لمنفعه عامة . علة ذلك .

المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن الأساس الأصلى لدعاوى الحيازة هو الحيازة بشروطها القانونية فلا محل للتعرض فيها لبحث الملكية ، وفحص ما يتمسك به الخصوم من مستنداتها إلا أن يكون ذلك على سبيل الإستئناس ، وتلك قاعدة يرتبط بها المدعى والمدعى عليه وقاضى الدعوى ومن ثم فإنه لا يجوز للطاعنين دفع دعوى استرداد الحيازة المقامة من المطعون ضدهم على أساس أن العقار موضوع النزاع أدخل فى الملك العام بتخصيصه بالفعل لمنفعه عامة لأن محل ذلك إنما يكون فى دعوى المطالبة بالحق.

(الطعنان١٩٠١، ٢٤٥٥ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٥/١٢/١٩٩٨ لم ينشر بعد)

م ٩٦٠

عـــدم جواز الجمع بين دعوى الحيازة ودعـوى أصـــل الحق. م ٤٤ / ١ مـرافعـات . علة ذلك . رفع المدعى الدعـوى بأصل الحق حين يقع اعتداء على حيازته . اعتبـاره تسليمـاً بحيـازة خصـمـه ونزولاً منه عن الحماية التى قـررها له القـانون . أثره . سقـوط ادعائه بالحيـازة . الإستثناء . وقوع الإعتداء على الحيازة بعد رفع الدعوى بأصل الحق.

إن النص فى الفقرة الأولى من المادة ٤٤ من قانون المرافعات على أن « لا يجوز أن يجمع المدعى فى دعوى الحيازة بينـها وبين المطالبـة بـالحق ، وإلا سـقط ادعـاؤه بـالحـيـازة » ـ يدل على أنه لايجوز للمـدعى أن يجمع بين دعوى الحيازة ودعوى أصل الحق ، وذلك لاعتبارات قدرها المشرع هى إستكمال حماية الحيازة لذاتها مـجـردة عن أصل الحق ،فـإذا مـا لجـأ المدعى إلى رفع الدعـوى بأصل الحق حـين يقع اعـتداء على حيـازته فـإن ذلك يعـد تـسليـمـاً بحـيـازة خصمه ، ونزولاً منه عن الحماية التى قـررها له القانون بما يستتبع سقوط الادعاء بالحيازة على مجرد رفع الدعوى بأصل الحق ، كل ذلك مـالم يكن العـدوان على الحـيـازة قد وقع بعـد رفع الدعـوى بأصل الحق .

(الطعن رقم ٤٧٠١ لسنة ٦٩ ق ـ جلسة ١٧ / ١٠ / ٢٠٠٠ لم ينشر بعد)

الدعـوى بطلب تسجيل التصرفات الـواردة على عقار أو بصـوريتها . تعلقها بأصل الحق . مؤداه . رفع المطعون ضـده دعـوى بطلب الحكم بشطب التسجيـلات الواردة على عـين النـزاع أو بصـورية عـقـد شـراء الطاعنة الأولى لهـا . أثره . سقـوط إدعـائه بالحيـازة قبل الطاعنين . شرطه . رفعـه تلك الدعوى عليهم أنفسهم.

م ٩٦٠

إن الدعوى بطلب تسجيل التصرفات الواردة على عقار أو بصورية هذه التصرفات تعد من قبيل الدعاوى المتعلقة بأصل الحق، ومن ثم فإن رفع المطعون ضده الدعوى .... بطلب الحكم بشطب التسجيلات الواردة على عين النزاع أو بصورية عقد شراء الطاعنة الأولى لها يترتب عليه سقوط ادعائه بالحيازة (ادعائه بالحيازة على الطاعنين) إذا كانت هذه الدعوى قد رفعت على الطاعنين أنفسهم .

(الطعن رقم ١٤٧٠ لسنة ٦٩ق جلسة ١٧ / ١٠ / ٢٠٠٠ لم ينشر بعد)

مادة ٩٦١

من حاز عقارا واستمر حائزا له سنة كاملة ثم وقع له تعرض فى حيازته جاز ان يرفع خلال السنة التالية دعوى بمنع هذا التعرض .

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

الليبى م ٩٦٥ والعراقى ١١٥٤ .

الشرح والتعليق :

تتناول هذه المادة بيان أحكام دعوى منع التعرض ودعوى منع التعرض هى الدعوى التى يتمسك فيها المدعى بحيازته القانونية التى يتعرض لها المدعى عليه بطلب الحكم بمنع هذا التعرض وإزالة مظاهره [١] فهى دعوى حيازة موضوعية تتخذ اساسا صورة دعوى الإلزام وتهدف إلى تحقيق حماية للحيازة بإزالة مظاهر التعرض لها .

ودعوى منع التعرض هى دعوى كأى دعوى لابد من أن يتوافر فيها الصفة والمصلحة .

المدعى فى دعوى منع التعرض :

المدعى فى دعوى منع التعرض هو الحائز للعقار ومن الواجب عليه أن يثبت أن التعرض قد وقع له وهو حائز لعقار حيازة

---

(١) راجع فى هذا الدكتور / وجدى راغب - مبادىء القضاء المدنى ص ٢٠٠ .

خالية من العيوب [١] ، ويشترط لقبول دعوى منع التعرض ما هو آت :

أولا : أن يكون المدعى حائزاً حيازة قانونية :

أى أنه يجب أن يكون المدعى حائزا حيازه تتوافر فيها العنصرين المادى والمعنوى . فاذا تخلف ايا منهما لم تكن هناك حيازة قانونية .

ثانيا : أن يكون قد وقع تعرض مادى أو قانونى لحيازة المدعى :

ثالثا : ضرورة رفع الدعوى خلال سنة من التعرض :

ما يحكم به فى دعوى منع التعرض:

إذا توافرت شروط دعوى منع التعرض حكم للمدعى وهو الحائز للعقار ببقاء العقار فى حيازته ومنع التعرض له فى هذه الحيازة .

أحكام القضاء :

التعرض الذى يصلح أساسا لرفع دعوى وضع اليد هو الإجراء الموجه الى واضع اليد على أساس ادعاء حق يتعارض مع حق واضع اليد .

(الطعن ٣٢ لسنة ٢ ق - جلسة ٢٧ / ١٠ / ١٩٣٢ مجموعة المبادئ القانونية فى ٢٥ عاما ق ١١٤ ص ٦٤١)[٢]

إذا كان الطاعن أسس طلباته الختامية لدى محكمة الموضوع على اعتبار دعواه دعوى منع تعرض ولم يطلب قط من المحكمة

---

(١) راجع فى هذا الدكتور / السنهورى " المرجع السابق ص ١٢٦٦ وما بعدها .
(٢) راجع فى هذا مجموعة القواعد القانونية فى ٢٥ عاما - المرجع السابق ص٦٤١ .

اعتبارها دعوى استرداد حيازة وفصلت فيها المحكمة على ذلك الاعتبار الأول ، فلا يلتفت لما ينعاه على الحكم مما عساه يكون قد أخطأ فيه من التقريرات الخاصة بأحكام دعوى استرداد الحيازة ، التى أوردتها المحكمة فى حكمها استطرادا منها لاستيفاء البحث ، لأن كل كلام منه فى دعوى استرداد الحيازة يكون غير ماس بسلامة الحكم من جهة ما قرره من الأحكام القانونية فى ذات دعوى منع التعرض التى هى دعواه .

(الطعن رقم ٣١ لسنة ٥ ق -جلسة ٥/١٢/١٩٣٥)[١]

ان من شروط قبول دعوى منع التعرض ان يكون العقار مما يجوز تملكه بوضع اليد ومما يجوز فيه وضع اليد بنية التملك . فقاضى دعوى وضع اليد ملزم قانونا ببحث توافر هذا الشرط فى العقار المتنازع على وضع اليد عليه وببحث غيره من الشروط الأخرى ، فاذا هو بحث فى توافر هذا الشرط ورجع فيه الى مستندات الملكية فذلك انما يكون ليستخلص منه ما يعينه على وصف وقائع وضع اليد مدة السنة السابقة لرفع الدعوى ، فاذا تجاوز فى حكمه هذا القدر كان جامعا بين دعوى الملكية ووضع اليد وكان حكمه باطلا لمخالفته لنص المادة ٢٩ من قانون المرافعات .

(الطعن رقم ١٠٤ لسنة ٥ ق - جلسة ١٤/٥/١٩٣٦ ص ٦٤٤)

إن حظر الجمع بين دعوى الملك ودعوى اليد لا يكون إلا فى الأحوال التى يعتبر فيها رافع دعوى الملك متنازلا عن دعوى

(١) راجع فى هذا الموسوعة الذهبية للأستاذين/ حسن الفكهانى وعبد المنعم حسنى ج ٦ ص٢٩٠ .

اليد الأمر الذى لا يمكن أن يصدق إلا إذا كان التعرض فى وضع اليد قد حصل قبل أن ترفع دعوى الملك . أما إذا كان قد حصل بعد رفعها فإنه لا مانع يمنع مدعى الملكية من أن يلحق بدعواه دعوى اليد .

(الطعن رقم ١٠ لسنة ١٠ ق - جلسة ١٩٤٠/٥/٩)

إذا غصب شخص أطيانا وحكم عليه برد حيازتها فحيازته اياها من وقت تقديم الشكوى الإدارية ضده الى وقت تنفيد الحكم الذى صدر عليه لا تعتبر حيازة هادئة فلا يصح التمسك بها فى دعوى منع التعرض قبل صاحب اليد الذى حصل له تعرض جديد من الغاصب والذى توافرت فى وضع يده الشروط القانونية .

(الطعن رقم ٤٦ لسنة ١٢ ق - جلسة ١٩٤٣/٢/٢٥)

إذا كان أحد الشركاء على الشيوع واضعا يده على جزء معين تسهيلا لطريقة الإنتفاع فهو يمتلك فى هذا الجزء ما يتناسب مع نصيبه فى المجموع ويكون انتفاعه بالباقى مستمدا من حقوق شركائه الآخرين على أساس التبادل فى المنفعة وليس من حق أحد الشركاء أن ينتزع منه الأرض بحجة أنه معادل له فى الحقوق على الأرض ، بل كل ما له - إن لم يعامل هذه المعاملة بالذات أو إذا أراد العدول عنها - أن يطلب قسمة الأرض أو يرجع على واضع اليد بما يقابل الإنتفاع . فإذا كان الحكم قد اثبت ان وضع اليد بشروطه القانونية كان لأحد الشركاء على الشيوع فلهذا الشريك ، فى سبيل حماية يده الفعلية على العقار

من تعرض المشترى من أحد شركائه أن يرفع دعوى وضع اليد ضد المتعرض ، والمشترى وشأنه فى إتخاذ ما يراه كفيلا بالمحافظة على حقوقه.

(الطعن رقم ٤٦ لسنة ١٢ ق - جلسة ١٩٤٣/٢/٢٥)

إذا كان الحكم الصادر فى دعوى منع التعرض لم يرد فيه بيان عن وضع يد المدعى لمعرفة هل هو مستوف للشروط القانونية أو غير مستوف ، وهل المدعى رفع الدعوى قبل مضى سنة على واقعة التعرض، كما هو الواجب قانونا أولا . ولكن كان كل ما جاء به هو انه عرض لوضع يد المدعى عليه فأورد أنه لم يكن مقترنا بنية التملك ، ثم استعراض مستندات ملكية المدعى ، لا للاستئناس بها فى تبين وضع يده وشرائطه بل للاستدلال منها على ملكيته للأطيان المتنازع بشأنها ،فإنه يكون قد استند فى دعوى التعرض الى أدلة الملك فجمع بين دعوى اليد ودعوى الملك ، وهذا غير جائز قانونا بحكم المادة ٢٩ مرافعات .

(الطعن رقم ٥٢ لسنة ١٣ ق - جلسة ١٩٤٣/١١/٢٥)

إذا كانت المحكمة فى دعوى منع التعرض قد حصلت تحصيلا سائغا من الأدلة التى ساقتها فى حكمها ومن المعاينة التى أجرتها بنفسها أن الأرض المتنازع على حيازتها مازالت تستعمل جرنا عموميا ، وأنها بذلك تعد من المنافع العامة التى لا يجوز تملكها بوضع اليد ، كان حكمها بعدم قبول دعوى وضع اليد المرفوعة بشأنها صحيحا قانونا ثم إن تحرى المحكمة من المعاينة ومن المستندات ما إذا كان العقار المرفوع بشأنه دعوى منع التعرض ملكا عاما أم لا ، ليس فيه جمع بين دعويى اليد والملك لأن

المقصود به هو أن تستبين حقيقة وضع اليد إن كان يخول رفع دعوى اليد أم لا ، حتى إذا رأت الأمر واضحا فى أن العقار من الملك العام وأن النزاع بشأنه غير جدى قبلت الدفع وإلا فصلت فى دعوى منع التعرض تاركة للخصوم المنازعة فى الملك فيما بعد. كما أن قضاءها فى هذا المقام المؤسس على أن العقار من المنافع العامة لايمكن أن يعد حاسما للنزاع فى الملك .

(الطعن رقم ٦٥ لسنة ١٣ ق - جلسة ١٩٤٤/٣/٩)

إن القانون قد جعل لكل ذى يد على عقار أن يحمى يده بدعاوى وضع اليد . ولما كان وضع اليد بمعناه القانونى كما يقع على العقار المفروز يقع على الحصة الشائعة ، لا يمنع من ذلك أن تكون الحيازة المادية حاصلة لبعض الشركاء دون البعض الآخر أو لممثل مشترك لهم كوكيل أو مستأجر ، ولما كان لا يوجد فى القانون أية تفرقة فى الحماية بين وضع اليد على الشيوع ووضع اليد الخالص لعدم وجود أى مقتض - لما كان ذلك كذلك يكون لكل واضع يد خالصة أو على الشيوع أن يستعين بدعاوى اليد فى حماية يده فيقبل رفع هذه الدعاوى من الشريك فى الملك المشاع لدفع التعرض الواقع له أيا كان المتعرض فإن وقع من بعض الشركاء فى العقار المشاع فعل يراد به استئثار مرتكبه وحرمان غيره من الشركاء فإنه يجوز لهؤلاء أن يستعينوا بدعوى منع التعرض . وإذن فإذا كان الحكم قد رفض دعوى منع التعرض بمقولة إنه لا يجوز فى القانون رفعها من الشريك على شريكه فى الشيوع فإنه يكون مخالفا للقانون .

(الطعن رقم ١٠٩ لسنة ١٣ ق - جلسة ١٩٤٤/٥/٤)

م ٩٦١

إن أساس دعوى منع التعرض هو الحيازه المعتبرة قانونا بتوافر نية التملك، فيجب على المحكمة عند الحكم فيها ان تبين في حكمها جميع الشرائط القانونية الواجب توافرها في وضع اليد ، وأهمها ان يكون بنية التملك .

(الطعن ٤٩ لسنة ١٤ ق جلسة ١٨ / ١ / ١٩٤٥ في ٢٥ عاما ص ٦٤٧)

المستأجر لا يملك أن يرفع دعوى منع التعرض فإذا دفعت هذه الدعوى بأن رافعها لم يضع يده على الأرض موضوع النزاع بنية التملك لأنه لم يكن الا مستأجرا ، ورأت المحكمة قبول الدعوى وجب عليها ان تثبت توافر الأركان القانونية لدعوى منع التعرض وان تورد الدليل على حصول التغيير فعلا في سبب وضع يد المدعي ، فان هي اكتفت بقولها ان التغيير في سبب وضع اليد غير محظور قانونا على المستأجر فانها تكون قد أخطأت في تطبيق القانون .

(الطعن ١٣٦ لسنة ١٤ ق - جلسة ٢٩ / ٣ / ١٩٤٥ ص ٦٤٢)

إذا كان الحكم قد أقام قضاءه بمنع التعرض في تطهير مسقى وتعميقها على ما ثبت لدى المحكمة من تقرير الخبير المعين في الدعوى من أن المدعين يملكون نصف المسقى تجاه أرضهم ، وأن هذا النصف يدخل في الأرض المكلفة بأسمائهم ، وأن ريهم من المسقى يرجع الى ما قبل سنة كذا (أي من مدة تزيد على سنة سابقة على التعرض) ، فإن استناد هذا الحكم الى سابقة استعمال المدعين المسقى للري ذلك يكفي لأن يقام عليه القضاء بمنع التعرض . أما ما جاء به عن الملكية فإنه ليس إلا من قبيل التزيد فلا يصح أن يؤسس عليه الطعن في الحكم .

(الطعن رقم ٣١ لسنة ١٥ ق - جلسة ٢٢ / ١١ / ١٩٤٥)

م ٩٦١

لا وجه فى العمل للتفرقة بين مواعيد السقوط ومدد التقادم المسقط إلا انه لما كانت مدد التقادم أو مواعيد السقوط لا يسرى عليها كلها أحكام واحدة بل بعضها تنظمه قواعد خاصة لا يخضع لها البعض الآخر لم يكن معدى عن بحث كل مسألة منها على حدة لمعرفة طبيعة البواعث التى دعت الى تعيين المدة فيها . وفيما يتعلق بالمدة المعينة لرفع دعوى منع التعرض فإن مدة السنة المشترط فى المادة ٢٦ من قانون المرافعات عدم مضيها على الفعل الصادر من المدعى عليه هى مدة تقادم خاص تسرى عليه قواعد الانقطاع التى تسرى على التقادم المسقط العادى .

(الطعن رقم ٢٥ لسنة ١٥ ق - جلسة ١٩٤٥/١٢/١٣)

إن القانون يحمى وضع اليد من كل تعرض له ، يستوى فى ذلك أن يكون التعرض اعتداء محضا من المتعرض أو بناء على حكم مرسى مزاد لم يكن واضع اليد خصما فيه ، إذ الأحكام لا حجية لها إلا على الخصوم ولا يضار بها من لم يكن طرفا فيها ، لا فرق فى هذا بين حكم مرسى المزاد وغيره من الأحكام .

(الطعن رقم ٣٥ لسنة ١٥ ق - جلسة ١٩٤٦/١/١٧)

إذا كان المدعى يطلب بدعواه الحكم له بمنع تعرض المدعى عليه فلا يجوز أن يدعى أنه مالك للأرض محل النزاع ، إذ هذا لا تجوز إثارته فى دعوى وضع يد طبقا للمادة ٢٩ من قانون مرافعات .

(الطعن رقم ٨٢ لسنة ١٦ ق - جلسة ١٩٤٧/٥/١٥)

م ٩٦١

متى كان الحكم المطعون فيه اذ قضى بمنع تعرض الطاعنة للمطعون عليه في الانتفاع بحق ارتفاق المطل موضوع النزاع قد أقام قضاءه على وجود المطل (الشرفة) بمنزل المطعون عليه مدة تزيد على سنة قبل حصول التعرض المطلوب منعه ، واستخلص من ذلك توافر الشروط القانونية لدعوى منع التعرض ، وكان ما ذكره من أن هذه الشرفة بنيت من أكثر من خمسة عشر سنة انما كان منه تقريرا للواقع ولم يكن الغرض منه الفصل في حق الارتفاق ، فان النعي عليه مخالفة قاعدة أنه ليس للمدعي ان يجمع بين دعوى وضع اليد ودعوى الملكية في آن واحد على غير أساس .

(الطعن رقم ١١٣ لسنة ١٩ ق جلسة ٧/٦/١٩٥١ س٢ ص ٦٤٥)

متى كان الواقع في الدعوى هو أن مورث الطاعنة أقام منزلا به مطلات تطل على قطعة أرض فضاء مملوكة لآخر أقام عليها « جراجا » مصنوعا من الخشب والصاج ثم باعها أخيرا الى المطعون عليه الذى أقام حائطا لسد هذه المطلات فأقامت عليه الطاعنة دعوى تطلب منع تعرضه وكان الحكم المطعون فيه وهو بسبيل تحقيق توافر شرائط وضع اليد قد استخلص من الأدلة التى ساقها ان ترك مطلات منزل الطاعنة على العقار المبيع للمطعون عليه كان من قبيل التسامح من جانب البائع لهذا الأخير اذ لم يكن فيه أى اعتداء على ملكه وبذلك نفى نية التملك عن وضع يد الطاعنة وهو ركن أساسى من أركان دعوى منع التعرض فان في هذا وحده ما يكفى لاقامة الحكم برفض دعوى منع التعرض .

(الطعن ١٣٨ لسنة ١٩ ق - جلسة ١٤/٦/١٩٥١س ٢ ص ٦٤٦)

م ٩٦١

متى كان الحكم المطعون فيه اذ اعتبر ان دعوى منع التعرض قد رفعت قبل مضى سنة من تاريخ حصوله ، قد قرر ان التعرض لم يبدأ بالنسبة للمطعون عليه الأول من وقت سماحه للمطعون عليه الأخير بوضع مجيرة فى الأرض محل النزاع لأن هذا السماح لا يعتبر تعرضا لحقه بل هو تأييد لهذا الحق اذ حصل شغل أرضه برضاه وسماحة للمطعون عليه الأخير وانما يبدأ التعرض حينما يظهر شاغل الأرض أو غيره بحق يتعارض مع حقـــه فى حيازته للأرض ، فان هذا الذى أورده الحكم صحيح فى القانون .

(الطعن رقم٨٢لسنة ٢٠ ق جلسة ٦/١١/١٩٥٢ س ٣ ص٦٤٦)

إن كل مـا يوجـه الى واضع اليـد على أسـاس ادعـاء حق يتعارض مع حقه يصلح لأن يكون أساسا لرفع دعوى منع التعرض حتى ولو لم يكن هناك غصب وإذن فمتى كان الطاعن قد تدخل فى الدعوى التى أقامـها المطعون عليه الثانى على المطعون عليـه الثالث مدعـيا أن له حقا على الأرض محل النزاع فى مواجـهة المطعون عليـه الأول الذى تدخل أيضا فى تلك الدعوى . فإن هذا الإدعاء من الطاعن يعتبر تعرضا قانونياً للمطعون عليـه الأول يجيز له رفع دعوى منع التعرض قانونا .ويكون فى غير محله ما نعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه من الخطأ فى تطبيق القانون إذ قبل دعـوى منع التـعـرض من المطعـون عليـه الأول مع إنتـفـاء الغصب .

(الطعن رقم٨٢لسنة ٢٠ ق - جلســـــــة ٦/١١/١٩٥٢)

لا تثريب على المحكمـة أثناء نظر دعـوى منع التـعـرض أن تعتبرها دعوى استرداد حيازة وتحكم فيها على هذا الأساس متى تبـينت توافـر شـروطهـا ، ذلك أنه لا تنافـر ولا تعـارض بين

م ٩٦١

الدعويين لأن أساسهما واحد هو الحيازة المادية بشروطها القانونية والغرض منهما واحد هو حماية تلك الحيازة من الاعتداء عليها.

(الطعن رقم٢٢٤لسنة ٢١ ق - جلسة ١٦ / ١٢ / ١٩٥٤)

لا يعيب الحكم أن تكون المحكمة إذ اعتبرت دعوى منع التعرض دعوى استرداد حيازة قد قضت فى منطوقها بمنع التعرض وبتسليم العين للمحكوم له إذ أن ماقضى به يتفق مع ما يصح أن يطلب ويقضى به فى مثل هذه الدعوى ولا يتعارض مع اعتبارها دعوى استرداد حيازة .

(الطعن رقم٢٢٤لسنة ٢١ ق - جلسة ١٦ / ١٢ / ١٩٥٤)

يجب توافر نية التملك لمن يبتغى حماية يده بدعوى منع التعرض ولازم هذا ان يكون العقار من العقارات التى يجوز تملكها بالتقادم ، فلا تكفى حيازة عرضية ولا يكفى ان يكون وضع اليد على عقار من الأموال العامة . أما ما أباحه القانون المدنى فى المادة ٢٧٥ للمستأجر وهو حائز عرضى من رفع دعاوى الحيازة فإنما جاء استثناء من الأصل لا تطبيقا لمبدأ عام وذلك لما لمركز المستأجر من اعتبار خاص دون سائر الحائزين العرضيين كالحارس والمرتهن حيازيا والمودع لديه .

(الطعن رقم٣٥٧لسنة ٢٢ ق -جلسة ١٢ / ٤ / ١٩٥٦س٧ص ٥١٧)

وضع يد المستحق فى ريع العقار الموقوف لا يبيح له رفع دعوى منع التعرض لأن وضع يده فى هذه الحالة لا يقترن بنية التملك .

(الطعن رقم٣٩٢لسنة ٢٣ق - جلسة ٢٣ / ١ / ١٩٥٨س٩ص ١٠٦)

م ٩٦١

لا يملك المستأجر أن يرفع دعوى منع التعرض ضد المؤجر لأن حيازته للعقار المؤجر غير مقترنة بنية التملك وعلاقته بالمؤجر إنما تقوم على عقد الإيجار لاعلى الحيازة التى تبيح لصاحبها رفع دعوى منع التعرض وهى ليست مجرد التسلط المادى على العقار بل يجب أن تكون مقترنة بنية التملك - ولم يخالف القانون المدنى الجديد القانون المدنى القديم فى هذا الخصوص . أما ما أباحه القانون الجديد فى المادة ٥٧٥ للمستأجر من رفع دعاوى اليد جميعا ضد غير المؤجر فإنه استثناء من القاعدة العامة.

(الطعن ٣٩٣لسنة ٢٣ ق - جلسة ٢٣/١/١٩٥٨س٩ص ١٠٦)

إذا كان الحكم قد قضى بمنع تعرض المدعى عليه فى الطريق موضوع النزاع وكذلك بإزالة البناء الذى أقامة فيه المدعى عليه إذا لم يرفع فى خلال أجل معين دعوى بملكيته للطريق ونفى حق ارتفاق المرور عليه للمدعى فإن هذا الحكم لا يجعل تنفيذ الإزالة مرهونا بنتيجة الفصل فى دعوى الحق بل يجعله مرهونا بأمر آخر منقطع الصلة بتلك النتيجة وهو قيام المدعى عليه برفع الدعوى بالحق خلال أجل معين وليس فى هذا القضاء مخالفة لنص الفقرة الثانية من المادة ٤٨ مرافعات ذلك أنه وإن كانت ولاية قاضى الحيازة « فى دعوى منع التعرض » تتسع لإزالة الأفعال المادية التى يجريها المدعى عليه بإعتبار أن قضاءه فى هذه الحالة هو من قبيل إعادة الحالة الى ما كانت عليه قبل حصول التعرض إلا أن له فى هذا الخصوص أن يقدر موجبات الإزالة فيقضى بها أو يقرن قضاءه فى خصوصها بأجل يحدده للمدعى عليه ليرفع فى خلاله الدعوى بالحق .

(الطعن رقم٤٠لسنة ٢٤ ق - جلسة ١٣/٢/١٩٥٨س٩ص ١٤٩)

م ٩٦١

لا يجوز الحكم فى دعاوى الحيازة على أساس ثبوت الحق أو نفيه، فإذا كانت الدعوى قد رفعت بطلب منع التعرض للطاعن فى المرور بالطريق الموصل الى أرضه تأسيسا على استيفائه للشرائط القانونية التى تحمى يده على ارتفاق المرور ولم تؤسس على ثبوت حق الأرتفاق فى المرور وتملكه له ، فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى برفض الدعوى على أساس انتفاء ملكية الطاعن لحق المرور الذى يخوله القانون لمن كانت أرضه محبوسة عن الطريق طبقا للمادة ٨١٢ من القانون المدنى يكون قد خالف القانون بما يستوجب نقضه .

(الطعن ٤٤٧لسنة ٢٦ ق - جلسة ٢٨ / ٤ / ١٩٦٢س١٣ص ٥٥١)

اذ نص الشارع فى المادة ٤٢٥ مكررا من قانون المرافعات على جواز الطعن بالنقض فى الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية فى قضايا استئناف احكام المحاكم الجزئية فى مسائل وضع اليد ، وقصر هذا الطعن على حالة مخالفة القانون أو الخطأ فى تطبيقه أو فى تأويله دون حالتى البطلان فى الحكم أو فى الاجراءات ، إنما أراد بذلك التخصيص ما يكون من مخالفة للقانون أو خطأ فى تطبيقه أو فى تأويله فى خصوص وضع اليد بالذات دون ما يكون متعلقا بما قد يقع فى سائر الدعاوى . فإذا كان الحكم المطعون اذ قضى بعدم قبول الدعوى (دعوى منع التعرض) قد بنى قضاءه على أن الطاعن بصفته حارسا ليس له أن يرفع الدعاوى العينية العقارية أيا كان نوعها حتى لو كانت متعلقة بالأموال الموضوعة تحت الحراسة، فإن الطعن على الحكم بالنقض لايكون متعلقا بموضوع وضع اليد بالذات ومن ثم - وعلى

م ٩٦١

ما يجرى به قضاء محكمة النقض - لا يكون الطعن جائزا قانونا.

(الطعن ٢٣٣ لسنة ٢٧ق - جلسة٦ / ١٢ / ١٩٦٢س١٣ص ١٠٩٨)

متى كان الحكم برفض دعوى منع التعرض قد أقام قضاءه - على ما ثبت لديه من وقائع الدعوى ومستنداتها - من أن حيازة الأطيان محل النزاع لم تكن مقصورة على الطاعن وإنما كانت الحيازة على الشيوع واستمرت كذلك حتى بعد صدور قانون الاصلاح الزراعى الذى ترتب عليه قيام العلاقة بين المستأجر من الباطن والمالك مباشرة بعد انسحاب المستأجر الأصلى نزولا على حكم المادة ٣٧ منه وحصول التعرض المدعى به من المطعون عليه فإنه لا يكون قد خالف القانون إذ لم يفصل الحكم فى الدعوى على أساس بحث الملكية وإنما على أساس بحث الحيازة الذى انتهى منه الى تقرير ان الحائزين لأطيان النزاع بطريق الاستئجار إنما كانوا يحوزونها لحساب الطاعن وغيره من الملاك - ومنهم المطعون عليه - ولا يعد استناد الحكم فى ذلك الى أحكام قانون الاصلاح الزراعى تقريرا لثبوت الحق أو نفيه .

(الطعن ٣٣٧ لسنة ٢٧ ق جلسة٢٧ / ١٢ / ١٩٦٢س١٣ص ١٢٣٣)

متى كان استناد الحكم الى استمرار استعمال المطعون عليه للممر سواء بالمطل الذى لانزاع فيه أو بالمرور الذى استخلصه من أقوال الشهود يكفى أن يكون أساسا للقضاء بمنع التعرض وكان ما جاء بالحكم عن ثبوت حق المطعون عليه فى ارتفاق المطل والمرور استنادا الى الحكم الصادر لصالحه ليس إلا تقريرا للواقع

للاستئناس به فى تبين الحيازة وصفتها فإنه يكون غير صحيح ما ينعاه الطاعن على الحكم من أنه بنى قضاءه على أساس ثبوت الحق .

(الطعن ٢٩ لسنة ٢٩ ق - جلسة٢٨ / ١١ / ١٩٦٣س١٤ص ١١١٢)

فعل التعرض الذى يصلح أساسا لرفع دعوى منع التعرض يتحقق بمجرد تعكير الحيازة والمنازعة فيها ، فإذا كان الحكم المطعون فيه قد أورد فى أسبابه عن فعل التعرض أن المستأنف عليه (الطاعن) قد أقام السلم جميعه بعمده الأربعة داخل الممر وأنه بذلك يعتبر معترضا للمستأنف (المطعون عليه) فهذا حسبه بيانا لفعل التعرض.

(الطعن ٢٩ لسنة ٢٩ ق - جلسة٢٨ / ١١ / ١٩٦٣س١٤ص ١١١٢)

مناط اختصاص القاضى المستعجل بالطلب الذى يرفع إليه بوصفه كذلك ويقضى فيه على هذا الأساس .... أن يقوم على توافر الحظر والإستعجال الذى يبرر تدخله لإصدار قرار وقتى يراد به رد عدوان للوهلة الأولى أنه بغير حق ومنع خطر لا يمكن تداركه أو يخشى استفحاله اذا ما فات عليه الوقت ، والحكم الذى يصدره القاضى المستعجل فى هذا الشأن هو قضاء بإجراء وقتى لا يمس أصل الحق مما يرفع الاستئناف عنه أمام المحكمة الابتدائية طبقا للمادة ٥١ من قانون المرافعات .

(الطعن ٢٠٣ لسنة ٣١ ق - جلسة١٨ / ١ / ١٩٦٦ س١٧ص ١٤٧)

التعرض المستند الى أمر اقتضته مصلحة عامة لا يصلح أساسا لرفع دعوى حيازة لمنع هذا التعرض وذلك لما يترتب حتما

م ٩٦١

على الحكـــم فى هـــذه الدعوى لمصـلحة رافعـهـا من تعطيل هذا الأمر ووقف تنفيذه وهو ما يمتنع على المحاكم بنص المادة ١٥ من قانون السلطة القضائية رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ ولا يكون للحائز فى هذه الحالة من سبيل لدفع هذا التعرض سوى الالتجاء الى القضاء الإدارى لوقف تنفيذ الأمر الإدارى أو الغائه - فإذا كانت الدعوى تهدف الى منع تعرض وزارة الإصلاح الزراعى المستند الى الأمرين الإداريين اللذين أصدرتهما الهيئة العليا للإصلاح الزراعى تنفيذا لما تقضى به المادة الثانية من القانون ١٥٢ لسنة ١٩٥٧ وتحقيقا للمصلحة العامة التى يبتغيها قانون الاصلاح الزراعى فإن الدعوى تخرج عن ولاية المحاكم ولا تكون من دعاوى الحيازة التى يختص بنظرها القاضى الجزئى طبقا للمادة ٤٧ من قانون المرافعات.

(الطعن ٦٩ لسنة ٣٤ ق - جلسة١ / ١٢ / ١٩٦٦س١٧ص ١٧٦٣)

ولاية قاضى الحيازة فى دعوى منع التعرض - على ما جرى به قضاء محكمة النقض - تتسع لإزالة الأفعال المادية التى يجريها المدعى عليه باعتبار أن القضاء بها هو من قبيل اعادة الحالة الى ما كانت عليه قبل حصول التعرض .

(الطعن ٢٥٨ لسنة ٣٢ ق - جلسة٧ / ٢ / ١٩٦٧ س١٨ص ٢٩٦)

الحكـــم الصـــادر فى دعوى منع التعرض لا يمس أصل الحق فلا حجية له فى دعوى الموضوع التى يدور النزاع فيها حول من هو صاحب الحق فى ثمار العين محل النزاع .

(الطعن ٤٩ لسنة ٣٤ ق - جلسة١٥ / ٦ / ١٩٦٧ س١٨ص١٢٦٩)

م ٩٦١

التعرض المستند الى أمر ادارى اقتضته مصلحة عامة لا يصلح اساسا لرفع دعوى حيازة لمنع هذا التعرض وذلك لما يترتب حتما على الحكم لمصلحة رافعها من تعطيل هذا الأمر ووقف تنفيذه وهو ما يمتنع على المحاكم بنص المادة ١٥ من قانون السلطة القضائية رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ .

(الطعن ٣١٤ لسنة ٣٤ ق - جلسة ٧/٣/١٩٦٨ س ١٩ ص ٥٣٨)

إذ كان الواقع فى الدعوى أن المطعون عليه بوصفه مديرا للجمعية الزراعية بمدينة مطروح شغل مسكنا مملوكا للحكومة ، وخصصته جهة الإدارة لسكنى الموظفين والعمال الذين يعملون بالمدينة ، ثم أصدر رئيس مجلس المدينة قرارا إداريا بإنهاء هذا الترخيص وإخلاء المسكن ، وأقام المطعون عليه بعد إخراجه من المسكن بطلب تمكينه منه ورد حيازته اليه وكان التعرض المستند الى أمر إدارى إقتضته مصلحة عامة لا يصلح أساسا لرفع دعوى حيازة لمنع هذا التعرض ، وذلك لما يترتب حتما على الحكم فى هذه الدعوى لمصلحة رافعها من تعطيل هذا الأمر ووقف تنفيذه ، وهو ما يمتنع على المحاكم بنص المادة ١٦ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ ، ولا يكون للحائز فى هذه الحالة من سبيل لدفع هذا التعرض سوى الإلتجاء الى القضاء الإدارى لوقف تنفيذ الأمر أو إلغائه . وإذ كان الحكم المطعون فيه لم يلتزم هذا النظر ، فإنه يكون قد خالف القانون فى مسألة اختصاص تتعلق بولاية المحاكم ، وهو ما يجيز الطعن فى هذا الحكم بطريق النقض رغم صدوره من المحكمة الابتدائية بهيئة استئنافية .

(الطعن ٥١٢ لسنة ٣٧ ق - جلسة ١٥/١/١٩٧٣ س ٢٤ ص ٤٣٥)

م ٩٦١

حماية حائز العقار من التعرض الذى يقع له - لا يشترط ان يكون المتعرض سئ النية.

تنص المادة ٩٦١ من القانون المدنى على أنه « من حاز عقارا واستمر حائزا له سنة كاملة ثم وقع له تعرض فى حيازته جاز له أن يرفع خلال السنة التالية دعوى بمنع هذا التعرض » ، انما يوفر الحماية القانونية لحائز العقار من التعرض الذى يقع له ويعكر عليه حيازته اذا ما توفرت الشرائط التى تضمنتها هذه المادة اذ لم يستلزم القانون لاسباغ تلك الحماية على الحائز ان يكون المتعرض سئ النية .

(الطعن ٥٢٤ لسنة ٤٤ق - جلسة ١٠/١/١٩٧٨س٢٩ ص ١٣٤)

أوجب المشرع فى المادة ٩٦١ من القانون المدنى رفع دعوى منع التعرض خلال سنة من تاريخ حصول التعرض فاذا تتابعت أعمال التعرض وترابطت وصدرت من شخص واحد تنشئ حالة اعتداء مستمرة يبدأ معها احتساب مدة السنة من تاريخ وقوع أول عمل من هذه الأعمال يظهر منه بوضوح انه يتضمن اعتداء على الحيازة .

اذا تعددت أعمال التعرض وتباعدت واستقل بعضها عن بعض أو صدرت عن أشخاص مختلفين فكل عمل من هذه الأعمال يعتبر تعرضا قائما بذاته وتتعدد فيها دعاوى منع التعرض بتعدد هذه الأعمال أو الأشخاص الصادرة عنهم ، وتحتسب مدة السنة بالنسبة لكل دعوى من تاريخ وقوع التعرض الذى أنشأ هذه الدعوى .

(الطعن ١١٧ لسنة ٤٦ ق - جلسة ١٦/٤/١٩٧٩ س٣٠ص ١٣١)

إنه وإن كان الطاعن قد حدد دعواه بأنها دعوى منع تعرض تقوم فى أساسها على الحيازة المادية ، إلا أن الثابت فى مدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعن ينسب الى المطعون ضدهما الثانى والثالث مشاركتهما للمطعون ضدها الأولى فى التعرض لحيازته وذلك بإجراء تعديل فى بيانات عقد البيع المسجل ولذلك ضمن طلباته طلبا للحكم بإلغاء هذا التعديل الذى أجرته مأمورية الشهر العقارى التى يمثلها المطعون ضده الثالث بالإشتراك مع وزارة الأوقاف المطعون ضدها الثانية . وإذ أغفل الحكم المطعون فيه الفصل فى هذا الطلب رغم عدم تنازله عنه فقد نعى بالسبب الثالث من أسباب الطعن على الحكم بالخطأ الذى يستوجب نقضه، ومن ثم فقد أضحى المطعون ضدهما الثانى والثالث خصمين حقيقيين فى الدعوى ، ويتوافر لدى الطاعن مصلحة فى إختصامهما فى هذا الطعن .

(الطعن ١١٧ لسنة ٤٦ ق - جلسة١٦ / ٤ / ١٩٧٩س٣٠ص ١٣١)

التعرض الذى يبيح لحائز العقار حيازة قانونية رفع دعوى منع التعرض هو الإجراء المادى أو القانونى الموجه الى واضع اليد على أساس حق يتعارض مع حق واضع اليد .

(الطعن ١١٧ لسنة ٤٦ ق - جلسة١٦ / ٤ / ١٩٧٩س٣٠ص ١٣١)

إذا تعددت أعمال التعرض وتباعدت واستقل بعضها عن بعض أو صدرت عن أشخاص مختلفين فكل عمل من هذه الأعمال يعتبر تعرضا قائما بذاته وتتعدد فيها دعاوى منع التعرض بتعدد هذه الأعمال أو الأشخاص الصادرة عنهم ، وتحتسب مدة السنة بالنسبة لكل دعوى من تاريخ وقوع التعرض الذى أنشأ هذه

م ٩٦١

الدعوى ، لما كان ذلك ، وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه انه صدرت عن المطعون ضدها الأولى أعمال تعرض لحيازة الطاعن تتابعت بتقديم الشكوى رقم ١٧٥١ لسنة ١٩٧٠ إدارى الخليفة ، وإقامة الدعوى رقم .... لسنة ١٩٧٠ مستعجل القاهرة وقد انتهت هذه الأعمال بصدور حكم استئنافى فى ٣١ / ٥ / ١٩٧٠ بعدم اختصاص القضاء المستعجل بنظر الدعوى ، ثم عادت المطعون ضدها الأولى بعد قرابة عام وقدمت شكوى الى المطعون ضدهما الثانى والثالث اللذين قاما بإجراء تصحيح فى ١٨ / ٥ / ١٩٧١ وذلك بالتأشير على هامش عقد شراء الطاعن لعقار النزاع بما يفيد أن حقيقة مساحته هى ٢٢٥ مترا مربعا وليست ٢٦٥,٥ مترا مربعا وكان هذا الإجراء يتضمن اعتداء جديدا على حيازة الطاعن فيما لو ثبت توافر شروطها - وينشئ له حقا فى رفع دعوى منع تعرض مختلفة عن تلك التى نشأت عن الأعمال السابقة . ويبدأ احتساب مدة السنة المقررة لرفعها من تاريخ حدوث هذا التعرض الجديد فى ١٨ / ٥ / ١٩٧١ . وإذا أقام الطاعن دعواه بمنع التعرض فى غضون شهر فبراير سنة ١٩٧٢ فإنه يكون أقامها فى الميعاد القانونى .

(الطعن ١١٧ لسنة ٤٦ ق - جلسة ١٦ / ٤ / ١٩٧٩ س ٣٠ ص ١٣١)

يشترط لقبول دعوى منع التعرض أن يكون المدعى عليه قد تعرض للمدعى فى وضع يده ، ولا يعتبر تسليم العين المتنازع عليها تنفيذا للحكم الصادر بذلك ضد واضع اليد تعرضا له . ولما كان الحكم المطعون فيه قد استند فى قضائه برفض دعوى منع التعرض المقامة من الطاعن الأول الى أن تنفيذا للحكم الصادر ضده فى الدعويين رقمى ... لا يعد تعرضا لهذا الطاعن فى وضع يده ، فإن الحكم لا يكون بذلك قد بنى على أسباب

متعلقة بأصل الحق وإنما نفى عن الدعوى توافر أحد شروط قبولها .

(الطعن ٥٩٣ لسنة ٤٦ ق - جلسة٢٧ / ١١ / ١٩٧٩س٣٠ص ٧٥)

تعتبر دعوى حيازة اذا رفع المستأجر دعوى على المؤجر لتعرضه لحيازته أو استنادا لها - أساس ذلك .

ان حيازة المستأجر تعتبر حيازة للمؤجر واستمرارا لها ، وإذا كان القانون قد أجاز للمستأجر رفع دعوى الحيازة طبقا لنص المادة ٥٧٥ من القانون المدنى فلان له مصلحة شخصية فى الذود عن الحيازة ضد الغير الذى يعتدى عليها ، أما إذا رفع المستأجر دعوى على المؤجر لتعرضه لحيازته أو استنادا لها ، فلا تكون هذه دعوى حيازة لأنها لاتستند الى الحيازة وإنما تستند الى عقد الإيجار الذى ابرم بينهما لأن دعوى الحيازة هى تلك التى يستند رافعها الى مجرد الحيازة طالبا حمايتها ، وإذ كانت الطاعنة تستند - قبل المؤجر المطعون ضده - فى حيازتها لعين النزاع الى عقد شرائها بالجدك من المستأجر الأصلى ، فإن المادة ٥٩٤ من القانون المدنى وحدها هى التى تحكم صحة هذا العقد وإذ انتهت المحكمة فى الرد على السبب السابق الى ان عقد شراء الطاعنة لايكتمل الشرائط اللازمة لانطباقها عليه ، فلا على المحكمة ان طبقت عليه قانون إيجار الأماكن ويكون نعى على غير أساس . ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

(الطعن رقم ٨٥٩ لسنة ٤٧ق - جلسة٦ / ٦ / ١٩٨١)

دعوى منع التعرض ترمى الى حماية الحيازة ، والتعرض الذى يصلح أساسا لرفعها يتحقق بمجرد تعكير الحيازة

والمنازعة فيها ولايشترط فى التعرض أن يكون قد ألحق ضرر بالحائز .

(الطعن رقم ١١٧٨ لسنة ٤٧ق - جلسة١٧ / ١١ / ١٩٨٢)

إذا تتابعت أعمال التعرض وترابطت وكانت صادرة من شخص واحد فإنها تنشئ حالة اعتداء مستمرة يبدأ معها احتساب مدة السنة من تاريخ وقوع أول عمل فى هذه الأعمال يظهر منه بوضوح أنه يتضمن اعتداء على الحيازة .

(الطعن ١٠٤٨ لسنة ٤٧ق جلسة٢٨ / ١١ / ١٩٨٢س٣٣ص١٠٥٩)

دعوى منع التعرض . وجوب رفعها خلال سنة من التعرض .م ٩٦١ مدنى . تخلف ذلك . للمحكمة من تلقاء نفسها ان تقضى بعدم قبولها.

ان المادة ٩٦١ من القانون المدنى تنص على أن « من حاز عقارا واستمر حائزا له سنة كاملة ثم وقع له تعرض فى حيازته له أن يرفع خلال السنة التالية دعوى منع هذا التعرض » . ومؤدى ذلك ان دعوى منع التعرض يجب ان ترفع خلال سنة من وقت وقوع التعرض وإلا كانت غير مقبولة ومن ثم فإن المحكمة ملزمة بالتحقق من توافر هذا الشرط الذى يتوقف عليه قبول الدعوى فإذا لم يثبت لديها ان الدعوى رفعت خلال السنة التالية لوقوع التعرض تعين عليها ان تقضى بعدم قبولها دون طلب أو دفع من الخصوم بذلك وإذ إلتزم الحكم المطعون فيه ذلك وقضى بعدم قبول الدعوى لرفعها بعد مضى أكثر من سنة من وقوع التعرض فإنه قد أصاب صحيح القانون .

(الطعن ١٠٤٨لسنة ٤٧ ق جلسة٢٨ / ١١ / ١٩٨٢س٣٣ص١٠٥٩)

م ٩٦١

دعوى منع التعرض . وجوب توافر نية التملك لدى المدعى فيها. لازم ذلك . ان تكون الأموال محل الحيازة جائزا تملكها بالتقادم . أثره . عدم قبول الدعوى من الحائز للأموال الخاصة بالدولة أو الأشخاص الاعتبارية العامة . م ٩٧٠ مدنى .

المقرر وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة انه يتعين توافر نية التملك لمن يبغى حماية يده بدعوى منع التعرض ولازم ذلك ان يكون العقار من العقارات التى يجوز تملكها بالتقادم فلا يكون من الأموال الخاصة بالدولة أو الأشخاص الاعتبارية العامة أو الأوقاف الخيرية التى منع المشرع تملكها أو كسب أى حق عينى عليها بالتقادم بما نص عليه فى المادة ٩٧٠ من القانون المدنى المعدلة بالقانونين ١٤٧/١٩٥٧ - ٣٩/١٩٥٩ ، ومن ثم يتعين على المحكمة فى دعوى منع التعرض ان تحسم النزاع المثار حول ما إذا كان العقار مما يجوز كسب ملكيته بالتقادم أم لا للوصول الى ما اذا كانت حيازته جديرة بالحماية القانونية لمنع التعرض لها أم لا دون ان يعتبر ذلك منها تعرضا لأصل الحق .

(الطعن ١٠٨٠ لسنة ٥٠ ق - جلسة ٢٧/٣/١٩٨٤ س ٣٥ ص ٨٤٦)

أوجب المشرع فى المادة ٩٦١ من القانون المدنى رفع دعوى منع التعرض خلال سنة من حصول التعرض .

(الطعن رقم ١١٧١ لسنة ٥٠ ق - جلسة ٢٣/٥/١٩٨٤)

إذ لم يستلزم القانون لاسباغ الحماية لحائز العقار أن يكون المتعرض سئ النية فلا على الحكم إن هو لم يعرض لبحث نية الطاعن إذ أن أحكام المادتين ٩٢٤ ، ٩٢٥ من القانون المدنى تخرج عن نطاق هذه الدعوى .

(الطعن رقم ١٢٢٢ لسنة ٥٠ ق - جلسة ٢١/٦/١٩٨٤)

للحائز على الشيوع أن يحمى حيازته بدعاوى الحيازة ضد المتعرض له فيها سواء كان هذا المتعرض شريكا معه أو تلقى الحيازة عن هذا الشريك .

(الطعن رقم ١٢٢٢ لسنة ٥٠ ق - جلسة ٢١/٦/١٩٨٤)

أوجبت المادتان ٩٥٨ ، ٩٦١ من القانون المدنى أن ترفع دعوى استرداد الحيازة ودعوى منع التعرض خلال السنة التالية لفقدها أو من وقوع التعرض وهى مدة سقوط يجب أن ترفع الدعوى خلالها وكانت الدعوى تعتبر مرفوعة بإيداع صحيفتها قلم الكتاب طبقا لنص المادة ٦٣ من قانون المرافعات وكان الثابت فى الدعوى أن المطعون ضده أقام دعواه بمنع التعرض بصحيفة قدمها لقلم الكتاب فى ١/٦/١٩٧٨ لمنع التعرض الحاصل بتاريخ ١٢/٤/١٩٧٨، فإن الدعوى تكون قد أقيمت فى الميعاد ولا يغير من ذلك تعديل المطعون ضده لطلباته الحاصل فى ٤/١٢/١٩٧٩ الى طلب الحكم باسترداد حيازته ذلك ان التاريخ الأخير لا يعتبر رفعا لدعوى جديدة وأن رفع الدعوى بمنع التعرض فى الميعاد وتكييف المحكمة لها أنها دعوى باسترداد الحيازة أو طلب الحائز الحكم باعتبارها كذلك لا يؤثر على تاريخ رفعها أيا كان تاريخ تعديله الطلب .

(الطعن ٢٠٩٥ لسنة ٥٠ ق - جلسة ٦/١/١٩٨٥ س٣٦ ص ٧٧)

لئن كان يشترط لقبول دعوى منع التعرض توفر الحيازة بعنصريها المادى والمعنوى مما لا يجوز معه لحائز المال العام أن يرفع هذه الدعوى لعدم إمكان توفر نية الملك فى وضع يده ، إلا أنه لما كان الثابت فى الدعوى أن الأرض محل النزاع قد ربطت

باسم المطعون ضده كمنافع من قبل مصلحة الضرائب مما يعد ترخيصا له من هذه الجهة بالانتفاع بها مقابل ما تستأديه منه عن هذا الربط ، وكانت حيازة المرخص له فى الإنتفاع بالعين المرخص بها وإن اعتبرت حيازة عرضيه فى مواجهة الجهة المرخصة إلا أنها حيازة أصلية فى مواجهة الغير تجيز للحائز رفع دعوى منع التعرض عليه إذا وقع منه اعتداء على الحق المرخص به - لما كان ذلك وكان وضع يد الطاعن على أرض النزاع بعد إلغاء ربطها عليه قد أضحى بغير سبب فإن الحكم المطعون فيه اذ قضى بتأييد الحكم الابتدائى الذى خلص فى قضائه الى قبول دعوى المطعون ضده ومنع تعرض الطاعن له فى الانتفاع بأرض النزاع يكون قد وافق صحيح القانون ولا يعيبه بعد ذلك ما ورد فى أسبابه أو أسباب الحكم المؤيد به التى أحال اليها من تقريرات قانونية غير سليمه إذ لمحكمة النقض ان تصوب ذلك دون أن تنقض الحكم .

(الطعن ٢٦٨ لسنة ٥٣ ق - جلسة ٢١/١٢/١٩٨٦)

المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه فيما يتعلق بالمدة المعينة لرفع دعوى منع التعرض فان مدة السنه المشترطه فى المادة ٢٦ من قانون المرافعات السابق « المقابلة للمادة ٩٦١ من القانون المدنى الحالى عدم مضيها على الفعل الصادر من المتعرض فى الحيازة هى مدة تقادم خاص تسرى عليه قواعد الانقطاع التى تسرى على التقادم المسقط العادى .

وأن رفع واضع اليد دعواه أمام القضاء المستعجل طالبا منع التعرض له فى حيازته يعتبر بمبناه ومعناه طلبا بمنع التعرض يقطع مدة دعوى وضع اليد حتى اذا صدر الحكم من القضاء المستعجل بعدم الاختصاص لأن رفع الدعوى أمام محكمة غير مختصه يقطع

م ٩٦١

المدة مادام أن رفع الدعوى أمام القضاء المستعجل هو فى ذاته طلبا خاصا بموضوع منع التعرض .

(الطعن ١٠٦٥ لسنة ٥٢ ق - جلسة ٢٠/٥/١٩٨٧)

المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن محكمة الموضوع ملزمه بأن تكيف الدعوى وفقا لما تتبينه من وقائعها وأن تنزل عليها وصفها الصحيح فى القانون مقيده فى ذلك بالوقائع والطلبات المطروحه عليها . ولما كان الطاعن قد أقام دعواه أمام محكمة أول درجة طالبا الزام المطعون ضدهم بأن يؤدوا له تعويضا قدره عشرون ألف جنيه عن استيلائهم دون وجه حق على الأطيان المبينة بالصحيفة وحرمانه من الإنتفاع بها والحصول على ريعها استنادا الى أن هذه الأطيان مملوكه له وأنها آلت له بالشراء ووضع اليد المدة الطويلة فإن التكييف القانونى السليم للدعوى هو انها اقيمت من الطاعن بطلب تعويضه عن الاستيلاء على أرضه وقيمة الريع باعتباره مقابل ما حرم من ثماره وذلك على أساس ان هذه الأطيان مملوكه له وإذ كيف الحكم المطعون فيه الدعوى على أنها تعويض عن الاعتداء على الحيازة وقضى برفضها على أساس من حجية الحكم الصادر فى دعوى منع التعرض ١٤٤ لسنة ١٩٧٨ كلى دمنهور الذى أقام قضاءه على أن الطاعن لم يكن حائزا لأرض النزاع سنة كاملة قبل حصول التعرض المدعى به وأن واقعة الغصب تنتفى تبعا لذلك فى حين أن الحكم الصادر فى دعوى منع التعرض لايمس أصل الحق ولا يجوز حجية فى الدعوى المطروحة والتى تعتبر الملكية عنصرا من عناصرها وذلك لاختلاف الدعويين سببا وموضوعا .

(الطعن رقم ٤١٨ لسنة ٥٤ ق - جلسة ٢٦/٥/١٩٨٧)

المقرر فى قضاء هذه المحكمة وجوب توافر نية التملك لمن يبغى حماية يده بدعوى منع التعرض مما لازمة أن يكون العقار من العقارات التى يجوز تملكها بالتقادم فلا يكون من الأموال العامة التى لا يجوز تملكها به عملا بنص الفقرة الثانية من المادة ٨٧ من القانون المدنى وكان الحكم المطعون فيه قد واجه دفاع الطاعنين بأن أرض النزاع من قبيل هذه الأموال بما أورده منه انه « وحيث إنه عملا بالمادة ٤٤ من قانون المرافعات فإنه لا يجوز أن يدفع المدعى عليه دعوى الحيازة بالاستناد الى الحق ولا يجوز الحكم فى دعاوى الحيازة على أساس ثبوت الحق أو نفيه ومن ثم فلا يجدى المستأنفون « الطاعنون » دفع دعوى الحيازة بالاستناد الى ما يدعونه من أن أرض النزاع من المنافع العامة » - فإن هذا الذى أورده الحكم غير صحيح فى القانون - ذلك أن تحرى المحكمة ما إذا كان العقار المرفوع بشأنه دعوى منع التعرض ملكا عاما أم لا ليس فيه جمع بين دعوى الحيازة والملك إذ أن المقصود ان تستبين حقيقة وضع اليد إن كان يخول رفع دعوى الحيازة أم لا، حتى اذا رأت الأمر واضحا فى أن العقار من الملك العام وان - النزاع بشأنه غير جدى فانها لا تقبل دعوى منع التعرض وإلا فصلت فيها تاركة للخصوم المنازعة فى الملك فيما بعد إذ أن قضاءها فى هذا المقام المؤسس على أن العقار من المنافع العامة لا يمكن أن يعد حاسما للنزاع فى الملك.

(الطعن ٣٥٣ لسنة ٥٤ ق - جلسة ٢٥/٦/١٩٨٧)

اقامة المطعون ضدهما دعواهما بطلب منع تعرض الطاعن لهما فى استئجارهما وانتفاعهما وحيازتهما لمحل النزاع استنادا الى عقد استئجارهما له لأحقيتهما فى استئجاره

م ٩٦١

ووضع اليد عليه بموجب ذلك العقد بعد صدور حكم مستعجل بطرد الطاعن المستأجر السابق للمحل . تعلقها بأصل الحق بحسب الطلبات فيها . مخالفة الحكم المطعون فيه ذلك وفصل فيها باعتبارها دعوى حيازة. خطأ.

إذ كان البين من الأوراق أن المطعون ضدهما الأول والثانى أقاما الدعوى رقم ... لسنة ... الجيزة الإبتدائية بطلب الحكم بمنع تعرض الطاعن لهما فى استئجارهما وإنتفاعهما وحيازتهما لمحل النزاع إستنادا الى عقد استئجارهما له المؤرخ ١٩٧٦/٦/٢٠ لأحقيتهما فى استئجاره ووضع اليد عليه بموجب ذلك العقد بعد صدور الحكم المستعجل بطرد الطاعن المستأجر السابق للمحل ورفض اشكاله فى التنفيذ وقبل صدور الحكم فى استئنافه الحكم الصادر فى الإشكال والذى قضى بإلغائه ووقف تنفيذ حكم الطرد المستعجل ، فان الدعوى بحسب هذه الطلبات وهذا الأساس تعتبر متعلقة بأصل الحق ولا تعد من دعاوى الحيازة إذ يتطلب الفصل فيها التصدى لعقدى إيجار كل من الطاعن والمطعون ضدهما وفقا للمادة ١٦ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ التى تحظر على المؤجر تحرير أكثر من عقد إيجار عن الوحده الواحده خاصه وأن الأحكام المستعجلة لا تجوز أى حجيه أمام قاضى الموضوع وبعد أن قضى لصالح الطاعن بوقف تنفيذ حكم الطرد المستعجل وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وفصل فى الدعوى باعتبارها دعوى حيازة فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

(الطعن ١٨٢١ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٩٠/٥/٣١ س٤١ ص٢٢٣)

م ٩٦١

دعوى منع التعرض . وجوب توافر نية التملك لدى رافعها . لازم ذلك . وجوب ان يكون العقار محلها جائز تملكه بالتقادم . مقتضاه .

(الطعن ٦١٨ لسنة ٥٧ ق - جلسة ١٨ / ٣ / ١٩٩٢س٤٣ص٤٧١)

التعرض المستند الى قرار إدارى اقتضته مصلحة عامة . عدم صلاحيته لرفع دعوى بمنع هذا التعرض . حق الحائز فى اللجوء الى القضاء الإدارى دون المحاكم العادية لوقف تنفيذ القرار أو إلغائه . م ١٧ ق ٤٦ لسنة ١٩٧٢ . إنتهاء الحكم المطعون فيه الى إجابة المطعون عليه الى طلبه بمنع تعرض الطاعن له فى المصنع محل النزاع تأسيسا على أن القرار الصادر من الأخير لا يعد قرارا إداريا دون بحث الطبيعة القانونية للترخيص الصادر منه بإقامة المصنع وما إذا كان صادرا بوصفه سلطة عامة من عدمه قصور وفساد فى الاستدلال .

المقرر فى قضاء محكمة النقض ان التعرض المستند الى قرار إدارى اقتضته مصلحة عامة ، لا يصلح أساسا لرفع دعوى لمنع هذا التعرض وذلك لما يترتب حتما على الحكم فى هذه الدعوى لمصلحة رافعها من تعطيل هذا القرار ووقف تنفيذه وهو ما يمتنع على المحاكم بنص المادة ١٧ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ ولايكون للحائز فى هذه الحال من سبيل لدفع هذا التعرض سوى الالتجاء الى القضاء الإدارى لوقف تنفيذ القرار أو إلغاءه فإن الحكم المطعون فيه إذ أقام قضاءه بإجابة المطعون عليه الى طلبه بمنع تعرض الطاعن له فى المصنع محل النزاع على

ما خلص اليه فى أسبابه من أن القرار الصادر بإزالة المصنع لا يعد قرارا إداريا يمتنع على المحاكم العادية التعرض له بإلغائه أو وقف تنفيذه دون ان يعرض لمضمون الترخيص الصادر من الطاعن بإقامة ذلك المصنع ، وتحديد طبيعته القانونية ، وما إذا كان قد صدر من الجهة الإدارية بوصفها سلطة عامة أم بوصفها الجهة المؤجرة فقط وصولا لتحديد مدى اختصاص المحاكم العادية بنظر المنازعة الناشئة عنه ، فإنه يكون معيبا بالقصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال أدى به الى الخطأ فى تطبيق القانون .

(الطعن ١٦٢٧ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٢ / ٥ / ١٩٩٣ س ٤٤ ص ٣٧٨)

تكييف الدعوى . العبرة فيه بحقيقة المقصود منها وفق الطلبات فيها وما يطرح واقعا لها ، الدعوى بطلب الحكم بسد المطلات التى فتحت دون مراعاة قيد المسافة . تكييفها الصحيح أنها دعوى سد مطلات تتعلق بأصل الحق . تكييفها بأنها دعوى منع التعرض التى يوجب القانون رفعها خلال سنة من وقوع التعرض باعتبارها من دعاوى الحيازة والقضاء بعدم قبولها لرفعها بعد الميعاد. مخالفة للقانون وخطأ فى تطبيقه.

إذ كانت العبرة فى تكييف الدعوى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - بحقيقة المقصود منها وفق الطلبات فيها وما يطرح واقعا لها وكانت الطاعنتان قد أقامتا الدعوى بطلب الحكم بسد المطلات التى فتحها المطعون ضدهم فى بنائهم المجاور لعقار الطاعنتين على سند من أن فتح هذه المطلات دون مراعاة قيد المسافة يمثل اعتداء على ملكهما ، فإن التكييف الصحيح لهذه الدعوى يكون باعتبارها دعوى سد مطلات تتعلق بأصل الحق ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر بأن اعتبر الدعوى

من دعاوى منع التعرض التى يوجب القانون رفعها خلال سنة من تاريخ وقوع التعرض باعتبارها من دعاوى الحيازة ورتب على تجاوز هذا الموعد فى رفع الدعوى قضاءه بعدم قبولها لرفعها بعد الميعاد فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

(الطعن ١٨٦٣ لسنة ٥٩ ق جلسة ١٨ / ١١ / ١٩٩٣ س ٤٤ ص ٢٣٢)

دعوى منع التعرض . دعوى متميزه لها كيانها الخاص تقوم على الحيازة بصرف النظر عن أساسها ومشروعيتها. لامحل فيها للتعرض لبحث الملكية وفحص مستنداتها. إعتبارها بهذه المثابة مستقلة عن دعوى تثبيت ملكية عقار النزاع والتعويض . مؤداه . عدم جواز تقديم طلب تثبيت الملكية والتعويض فى صورة طلب عارض فى دعوى منع التعرض . لا يغير من ذلك اضافة طلب منع التعرض الى الطلب العارض المشار اليه . علة ذلك .

لما كان الثابت أن المطعون ضده قد إفتتح دعواه بطلب الحكم له ضد الطاعنه بمنع تعرضها له فى إقامة السور محل النزاع وبالتالى فهى من دعاوى الحيازة المعروفة فى القانون أساسها الأصلى الحيازة بشروطها القانونية ومرماها حماية هذه الحيازة بصرف النظر عن أساسها ومشروعيتها فلا محل للتعرض فيها لبحث الملكية وفحص ما يتمسك به الخصوم من مستنداتها لأنها لا تتناول غير واقعة الحيازة ومن ثم فإنها تعد بهذه المثابة دعوى متميزة لها كيانها الخاص ومستقلة كل الإستقلال عن طلب المطعون ضده تثبيت ملكيته للأرض البالغ مساحتها ١٣ ، ٢٥٣م ٢ وعدم تعرض الطاعنة له فى هذه الملكية وإلزامها بأن تؤدى اليه خمسمائة جنيه كتعويض عما لحقه من

أضـرار لأن البـحث فى هذا الطلب يتناول أسـاس حق الملكيـة ومشروعيته لا يغير من ذلك ما جاء على لسان المطعون ضده من أن الطاعنه متعرضه له ويطلب منع تعرضها لأن مقصوده من هذا الطلب تقرير الملك له و بالتالى لا يجوز تقديمه فى صورة طلب عارض لإختلافه عن الطلب الأصلى فى موضوعه وسببه.

(الطعن ٨٦٥ لسنة ٦١ ق جلسة ٣٠ / ١١ / ١٩٩٥ س ٤٦ ص ١٢٨٠)

تنفـيذ الحكم الصـادر بتسليم الطاعنين نصـيب كل منهم مفرزا. عدم إعتباره تعرضا للمطعون ضده واضع اليد على جزء من مسطح تلك الأرض يجيز له رفع دعوى منع التعرض .

(الطعن ٣٤٦٧ لسنة ٦١ق جلسة ٤ / ١ / ١٩٩٧ لم ينشر بعد)

لكل ذى يد على عـقـار أن يحـمى يده بدعـاوى وضـع اليد. وضع اليـد بمعناه القانونى وقوعه على العقار المفرز كما يقع على الحصه الشائعه . عدم وجود تفرقة فى الحماية بين وضع اليد على الشيوع ووضع اليد الخالص . مؤداه . لكل واضع يد خالصة أو على الشيوع الإستعانة بدعاوى وضع اليد فى حماية يده . رفعها من الشريك فى الملك الشائع لدفع التعرض الواقع له ، مقبول .

المقرر فى قضـاء هذه المحكمة أن القانون جعل لكل ذى يد على عقـار أن يحمى يده بدعاوى وضع اليد ، ولما كان وضع اليد بمعناه القانونى كما يقع على العقار المفرز يقع على الحصه الشائعة .... ، ولما كان لا يوجد فى القانون أية تفرقة فى الحماية بين وضع اليد على الشيوع ووضع اليد الخالص لعدم وجود أى مقتضى ، فإنه يكون لكل واضع يد خالصة أو على الشيوع أن يستعين بدعاوى وضع اليد فى حماية يده . فيقبل

رفع هذه الدعاوى من الشريك فى الملك الشائع لدفع التعرض الواقع له أيا كان التعرض . فإن وقع من أحد الشركاء فى العقار المشاع فعل من أفعال التعرض فإنه يجوز لهؤلاء الشركاء أن يستعينوا بدعوى منع التعرض .

(الطعن ٨٩١ لسنة ٦٢ق - جلسة ١٨/١/١٩٩٨لم ينشر بعد)

وضع المطعون عليهما اليد على مساحة من أعيان النزاع فى حدود حصتهما الشائعة المملوكة لهما والتى تقع ضمن مساحة أكبر تمتلك الدولة حصة شائعة فيها ويضع الطاعن بصفته يده عليها مفرزة . لا يحول بينهما وبين حقهما فى حماية يدهما بدعاوى اليد ومنها منع تعرض الطاعن لهما . علة ذلك .

لما كان الثابت من الأوراق - وبما لا خلاف عليه بين الخصوم - أن المطعون عليهما « أولا» تضعان اليد على مساحة معينة فى حدود حصتهما الشائعة المملوكة لهما والتى تقع ضمن مساحة أكبر تمتلك الدولة بدورها خصة شائعة فيها فيكون لهما - بصفتهما هذه - أن يستعينا بدعاوى اليد - ومن بينها دعوى منع التعرض - فى حماية يدهما لمنع تعرض الطاعن لهما، ولا يحول بينهما وبين هذه الحماية أن يكون الطاعن بصفته - بدوره - مالكا لحصة على الشيوع فى كامل المساحة يضع اليد عليها مفرزة خصص جزء منها دارا للمسنين ويؤجر باقيها لأخرين لأن مرد كل ذلك يخضع لأحكام الملكية الشائعة والقواعد التى وضعها الشارع لتنظيمها والتى تقضى بأن لكل من الشركاء على الشيوع حق ملكية حقيقية فى حصته الشائعة .

(الطعن ٨٩١ لسنة ٦٢ق - جلسة ١٨/١/١٩٩٨لم ينشر بعد)

م ٩٦١

إستناد الطاعن فى طلبه منع تعرض المطعون عليه له فى عقار التداعى الى حقوقه المترتبة على شرائه المبيع بعقد عرفى مقترن بوضع اليد . دفاع جوهرى . قضاء الحكم المطعون فيه برفض الدعوى إستنادا لعدم إنتقال الملكية له بالتسجيل. فساد فى الإستدلال وقصور فى التسبيب .

لما كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض الدعوى على ما أورده من القول أن « ملكية العين فى جزء منها لم ينتقل الى البائعة لعدم تسجيل الحكم الصادر لها بصحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ ١٩٧١/٧/٢٨ وأن الملكية لم تنتقل اليها سوى عن حصة قدرها ١٣ط من ٢٤ط بموجب عقد شهر حق الإرث وحكم صحة التعاقد المشهر تحت رقم ٤٠٧ بتاريخ ١٩٧٧/٧/١٣ .... وذلك بحسبان أن الملكية فى المواد العقارية لا تنتقل سواء بين المتعاقدين أو الغير إلا بالتسجيل ، وكان الثابت أن المستأنف ضده أقام دعواه إستنادا إلى مشتراه بموجب عقدى بيع إبتدائيين مؤرخين ١٩٨٠/١١/١٢ ، ١٩٨٠/١٢/١٣ وهما لا يرتبان أثرا فى إنتقال الملكية اليه لعدم تسجيلهما ولم يقدم المستأنف ضده سببا آخر من أسباب كسب الملكية يمكن التعويل عليه .... » وكان هذا الذى ساقه الحكم المطعون فيه ركيزة لقضائه برفض دعوى الطاعن لا يواجه دفاعه وما تمسك به من حيازته لعقار التداعى وتعرض المطعون عليه بصفته له فيه على ما هو ثابت من أوراق الدعوى وتقرير الخبير المندوب فيها ، والذى يصلح لأن يكون أساسا لطلبه الحكم بمنع هذا التعرض ، وهو دفاع جوهرى من شأنه إن صح - أن يتغير به وجه الرأى فى الدعوى ، فإنه يكون معيبا بالفساد فى الإستدلال فضلا عن القصور فى التسبيب .

(الطعن رقم ٩٥١ لسنة ٦٢ق - جلسة ١٩٩٨/١/١٨)

م ٩٦١

ثبوت أن أرض النزاع من أملاك الدولة الخاصة وأن المطعون ضده الأول طلب شرائها من إدارة الأموال المستردة وأن المطعون ضدهما طلبا شراءها من الهيئة العامة للاصلاح الزراعى وعدم زعم أيهما أن حيازتهما لها انتزعت منهما بالقوة أو بالغصب أو نتيجة غش أو خداع أو تدليس . أثره. عدم قبول دعواهما بطلب استرداد الحيازة ومنع التعرض القضاء برد حيازتهما للأرض ويمنع تعرض الطاعنة لهما . مخالفة للقانون وخطأ فى تطبيقه .

لما كان الواقع فى الدعوى فى ضوء ما حصله الحكم المطعون فيه ، وأقر به المطعون ضدهما فى صحيفة دعواهما أن قطعة الأرض موضوع النزاع من أملاك الدولة الخاصة ، وأن أولهما طلب من إدارة الأموال المستردة فى ٦ / ١٢ / ١٩٨٥ أن تبيعه إياها، ثم طلب الإثنان من الهيئة العامة للاصلاح الزراعى شراءها فى ٧ / ٢ / ١٩٩٤ فإن دعواهما بطلب منع التعرض لهما فيها تكون حرية بعدم القبول لورودها على مال لاترد عليه دعاوى الحيازة وإذ لم يزعم المطعون ضدهما أن حيازتهما انتزعت منهما بالقوة أو بالغصب علناً أو خفية ، أو نتيجة غش أو خداع أو تدليس - وهوشرط لازم لقبول دعوى استرداد الحيازة - وإنما قالا إنهما فوجئا بتعرض بعض عمال الشركة الطاعنة لهما فى حيازتهما وتقديم بلاغ ضدهم فإن طلبهما استرداد الحيازة يكون هو الآخر حقيقيا بعدم القبول . ولما كان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وقضى برد حيازة المطعون ضدهما للأرض موضع النزاع وبمنع تعرض الطاعنة لهما، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

(الطعن ٢٣٦٩ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٣٠ / ١١ / ١٩٩٩)

م ٩٦١

التعرض المستند إلى أمر إدارى اقتضته مصلحة عامة . عدم صلاحيته أساسا لرفع دعوى حيازة بمنع هذا التعرض علة ذلك. م ١٧ق ٤٦لسنة١٩٧٢ بشأن السلطة القضائية . دفع هذا التعرض. سبيله . الإلتجاء للقضاء الإدارى لوقف تنفيذ الأمر أو إلغائه . صدور قرار باعتماد خطوط تنظيم بمقتضى م ١٣ ق ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ بشأن تنظيم المبانى مستكملاً فى ظاهره مقومات القرار الإدارى غير المشوب بعيب ينحدر به إلى درجة العدم ورفض الوحدة المحلية الترخيص للمطعون ضدهم بالبناء والتعلية لعقار النزاع لوقوعه داخل تلك الخطوط . إقامتهم الدعوى بطلب عدم الإعتداد بهذا القرار لإنعدامه طبقاً للمادة ١٠ ق ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ وبعدم التعرض لهم فى العقار . انعقاد الاختصاص بنظرها لمحاكم مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى .

إذ كان الثابت فى الأوراق ـ وحصله الحكم المطعون فيه ـ أن واقعة الدعوى تخلص فى أن وزير الشئون البلديه والقرويه أصدر قراراً فى الأول من مارس ١٩٥٩ أتبعه بإستدراك نشر فى الجريدة الرسميه بتاريخ ١٨/٢/١٩٦٣ باعتماد خطوط تنظيم المناطق الحديثة بمدينة ....بناء على الصلاحيات المخوله له بمقتضى المادة ١٣ من القانون ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ بشأن تنظيم المبانى وأن الوحدة المحلية لمركز ومدينة ....رفضت الترخيص للمطعون ضده الثانى بتعلية دور أول علوى وإقامة مبان حديثة لوقوع عقاره داخل خطوط التنظيم المشار إليها ، ومن ثم أقام والمطعون ضدهما الأول والثالث الدعوى التى صدر فيها الحكم المطعون فيه بطلب عدم الإعتداد بالقرار سالف الذكر لانعدامه طبقاً للمادة العاشرة من القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ وبعدم تعرض الطاعنين (المحافظ ورئيس الوحدة المحليه لذلك المركز

والمدينة) لهم فى أملاكهم . وإذ كان قرار اعتماد خط التنظيم موضوع النزاع قد صدر مستكملاً - فى ظاهره - مقومات القرار الإدارى غير المشوب بعيب ينحدر به إلى درجة العدم ، وكان المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن التعرض المستند إلى أمر إدارى اقتضته مصلحة عامة لا يصلح أساساً لرفع دعوى حيازة بمنع هذا التعرض ، وذلك لما يترتب حتماً على الحكم فى هذه الدعوى - لمصلحة رافعها - من تعطيل هذا الأمر ووقف تنفيذه ، وهو مايمتنع على المحاكم بنص المادة ١٧ من قانون السلطة القضائية الصادر بالقرار الجمهورى بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ ، ولايكون للحائز فى هذه الحالة من سبيل لدفع هذا التعرض سوى الإلتجاء إلى القضاء الإدارى لوقف تنفيذ الأمر أو إلغائه ، فإن الاختصاص بنظر النزاع المطروح - بوجهيه - ينعقد لمحاكم مجلس الدوله بهيئة قضائية إدارى وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيباً .

(الطعن ٤٨٨٩ لسنة ٦٣ق - جلسة ٢١ / ١١ / ٢٠٠٠ لم ينشر بعد)

حيث إن حاصل ما تنعى به الطاعنه على الحكم المطعون فيه بأسباب الطعن الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب وفى بيان ذلك تقول إن حيازتها للشقة الأخرى - غير المؤجرة إلى الطاعن الأول من المطعون ضدها - استمرت لأكثر من عام بدءا من أول يونيو سنة ١٩٨٧ حتى ١٥ من مارس سنة ١٩٨٩ تاريخ تعرض المطعون ضدها المذكورة لها إلا أن الحكم المطعون فيه ساير حكم محكمة أول درجة واعتبر تاريخ التعرض هو تاريخ رفع الدعوى الأصلية فى ١٦ / ٢ / ٨٨ وقضى برفض تدخلها لعدم اكتمال حيازتها مدة السنة مما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود ، ذلك أن القانون المدنى بنصه فى المادة ٩٦١ منه على أن " من حاز عقاراً واستمر حائزاً له سنه كاملة ثم وقع له تعرض فى حيازته جاز له أن يرفع خلال السنه التالية دعوى بمنع هذا التعرض " إنما يوفر الحماية القانونية لحائز العقار من التعرض الذى يقع له ويعكر عليه حيازته إذا ما توافرت الشرائط التى تضمنتها هذه الماده ، والمقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى التحقق من إستيفاء الحيازة للشروط التى يتطلبها القانون ولا سبيل لمحكمة النقض عليها ما دامت قد أقامت قضاءها على أسباب سائغة ، كما أن عمل الخبير لا يعدو أن يكون عنصراً من عناصر الإثبات فى الدعوى يخضع لتقدير محكمة الموضوع التى لها سلطة الأخذ به كله أو ببعض ما جاء به إذا وجدت فيه ما يقنعها ويتفق مع ما رأت أنه وجه الحق فى الدعوى ما دام قائماً على أسباب لها سندها فى الأوراق وتؤدى إلى ما انتهى إليه وأن فى أخذها بالتقرير محمولاً على أسبابه ما يفيد أنها لم تجد فى المطاعن الموجهه إليه ما يستحق الرد عليه بأكثر مما تضمنه التقرير.

(الطعن ٩٨٨ لسنة٦٥ - جلسة ١٦ / ١ / ٢٠٠٢ لم ينشر بعد)

مادة ٩٦٢

(١) من حاز عقارا واستمر حائزا له سنة كاملة وخشى لأسباب معقولة التعرض له من جراء اعمال جديدة تهدد حيازته، كان له أن يرفع الأمر الى القاضى طالبا وقف هذه الأعمال. بشرط الا تكون قد تمت ولم ينقض عام على البدء فى العمل الذى يكون من شأنه ان يحدث الضرر.

(٢) وللقاضى ان يمنع استمرار الأعمال أو أن يأذن فى استمرارها، وفى كلتا الحالتين يجوز للقاضى ان يأمر بتقديم كفالة مناسبة تكون فى حالة الحكم بوقف الأعمال ضمانا لاصلاح الضرر الناشئ من هذا الوقف، متى تبين بحكم نهائى ان الاعتراض على استمرارها كان على غير أساس، وتكون فى حالة الحكم باستمرار الاعمال ضمانا لازالة هذه الأعمال كلها أو بعضها اصلاحا للضرر الذى يصيب الحائز اذا حصل على حكم نهائى فى مصلحته.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

الليبى م ٩٦٦ والعراقى ١١٥٥ و ١١٨٠ أردنى.

م ٩٦٢

الشرح والتعليق :

تتناول هذه المادة بيان دعوى وقف الاعمال الجديدة وهى الدعوى الثالثة والأخيرة من دعاوى الحيازة . وتتميز أن الحيازة فيها لا تنتزع من الحائز وإنما يطلب الحائز وقف الاعمال الجديدة التى يقوم بها المدعى عليه وتهدد حيازته فهى دعوى وقائية ترمى إلى منع أى إعتداء على الحيازة قبل وقوعه .

المدعى فى دعوى وقف الأعمال الجديدة :

المدعى فى هذه الدعوى هو الحائز وعليه أن يثبت أن حيازته خالية من العيوب وإنها أصلية وليست عرضية.

المدة التى ترفع خلالها دعوى وقف الأعمال الجديدة:

وفقا لصريح نص المادة يشترط ألا يكون التعرض انقضى عليه عام من البدء فى العمل الذى يحدث الضرر وتسرى السنة من وقت البدء فى الاعمال الجديدة .

أحكام القضاء :

دعوى وقف الأعمال الجديدة التى تعد من دعاوى وضع اليد ويرفع الإستئناف عن الحكم الصادر فيها لمحكمة الإستئناف طبقا للمادة الخامسة من القانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ بشأن السلطة القضائية هى الدعوى التى يكون سببها وضع اليد على عقار أو حق عينى عقارى وموضوعها حماية اليد من تعرض يهددها ومقتضى الفصل فيها ثبوت الحيازة القانونية وتوافر أركانها والشروط اللازمة لحمايتها . وتختلف هذه الدعوى عن الطلب

م ٩٦٢

المستعجل الذى يرفع الى قاضى الأمور المستعجلة بوصفه كذلك ويقضى فيه على هذا الأساس إذ مناط إختصاصه بنظر هذا الطلب ان يقوم على توافر الخطر والإستعجال الذى يبرر تداخله لإصدار قرار وقتى يراد به رد عدوانه أن يبدو للوهلة الأولى انه بغير حق ومنع خطر لا يمكن تداركه أو يخشى إستفحاله أما ما فات عليه الوقـــت والحكم الذى يصدره القاضى المستعجل فى هذا الشأن هو قـــضـــاء بإجــــــراء وقـــتى لا يمس أصل الحق مما يرفع الإستئنـــاف عنه أمام المحكمة الابتدائية طبقا للماده ٥١ من قانون المرافعات .

(الطعن رقم ٢٠٣ لسنة ٣١ ق - جلســـــــة ١٨ / ١ / ١٩٦٦)

مادة ٩٦٣

اذا تنازع أشخاص متعددون على حيازة حق واحد اعتبر بصفة مؤقتة ان حائزه هو من له الحيازة المادية ، الا اذا ظهر انه قد حصل على هذه الحيازة بطريقة معيبة.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

الليبى م ٩٦٧ و ١١٧٥ أردنى .

أحكام القضاء:

ان مجرد المنازعة القضائية لا ينفى قانونا صفة الهدوء عن الحيازة فإذا اعتبر الحكم ان صفة الهدوء الواجب توافرها لاكتساب الملكية بالتقادم قد زالت عن الحياة لمجرد ان منازع الحائز رفع عليه الدعوى باسترداد حيازة العين ثم رفع الدعوى باستحقاقها فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

(الطعن رقم ١٤٢ لسنة ١٧ ق - جلسة ١٣/ ٥/ ١٩٤٩)

لا يكفى لاستفادة نازع الملكية الذى رسا عليه مزاد العقار المنزوعة ملكيته من التقادم الخمسى تذرعه بجهله حقيقة هذه الملكية أو أن أحدا لم ينه اليه ذلك بل واجبه وهو البحث والاستقصاء وراء هذا البيان والا كان تقصيره مما يتعارض مع حسن النية ولايجوز له أن يفيد من تقصيره.

(الطعن ٤٣٣ لسنة ٢٢ ق جلسة ٣١/ ٥/ ١٩٥٦ س٧ ص٦٦١)

مادة ٩٦٤

من كان حائزا للحق اعتبر صاحبه حتى يقوم الدليل على العكس.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

الليبى م ٩٦٨ والعراقى ١١٥٧ .

أحكام القضاء:

اذا كان الحكم قد انتهى الى ما قرره من نفى لملكية حائز الأرض موضوع النزاع بأسباب موضوعية سائغة فانه لا يكون هناك محل للنعى عليه بالخطأ فى فهم أثر القرينة المستفادة من الحيازة المنصوص عليها فى المادة ٩٦٤ مدنى ذلك ان الحيازة مجرد قرينة على الملك يجوز نفيها .

(نقض جلسة ٢ / ٢ / ١٩٥٦ س ٧ مج فنى مدنى ص ١٦٢)

إثبات الحيازة المادية قرينة على الحيازة القانونيه. إثبات عكس ذلك. على من يدعيه.

يدل نص المادتين ٩٥١ / ٢ ، ٩٦٤ من القانون المدنى على أن الحيازة المادية إذا ما توافرت شروطها من هدوء وإستمرار وظهور ووضوح كانت قرينة على الحيازة القانونية أى المقترنة بنية التملك وعلى من ينازع الحائز أن يثبت هو أن هذه الحيازه عرضيه غير مقترنه بتلك النية.

(الطعن ٢١٥١ لسنة ٥٦ق ـ جلسة ٢٥ / ٥ / ١٩٨٩ س ٤٠ ص ٣٩٣)

مادة ٩٦٥

(١) يعد حسن النية من يحوز الحق وهو يجهل انه يعتدى على حق الغير، الا اذا كان هذا الحق ناشئا عن خطأ جسيم.

(٢) فاذا كان الحائز شخصا معنويا فالعبرة بنية من يمثله.

(٣) وحسن النية يفترض دائما مالم يقم الدليل على العكس .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

الليبى م ٩٦٩ والعراقى ١١٤٨ و ١١٧٦ أردنى .

أحكام القضاء:

حسن النية دائما يفترض لدى الحائز ما لم يقم الدليل على العكس . استخلاص حسن النية وسوئها . من سلطة قاضى الموضوع متى كان استخلاصه سائغا .

المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن حسن النية يفترض دائما ما لم يقم الدليل على العكس ، وأن لقاضى الموضوع السلطة التامة فى استخلاص حسن النية وسوئها من مظانها فى الدعوى ومما يستشفه من ظروفها وملابساتها متى كان استخلاصه سائغا ومستندا الى وقائع ثابته بالأوراق .

(الطعون أرقام ١٠٢٦ ، ١١٣٠ ، ١١٧٩ لسنة ٦٠ق - جلسة ٢٦/١/١٩٩٢ س ٤٣ ص ٢٤٢)

م ٩٦٥

حســـن النيـة عند الحائز شرطا لتملك العقـار بالتقـادم الخمسي .

حسن النيـة الذى يقتضيـه تملك العقار بالتقادم الخمسى . ماهيته . تمسك الطاعن بسبق منازعته للمطعون ضدهما فى وضع يدهما على أطيان النزاع قبل تلقى حقهما عليها بالعقد المسجل وتقديمه الدليل على دفاعه . قضاء الحكم برفض الدعوى تأسيسا على تملك المطعون ضدهما أطيـان النزاع بالتقـادم الخمسى دون اطلاعه على مستندات الطاعن وبحثها رغم ما قد يكـون لها من دلالة مؤثرة فى الدعوى بشأن ثبوت حسن النيـة أو سوئها . مخالفة للثابت بالأوراق وقصور .

(الطعن ١٠٣٤ لسنة ٥٨ق – جلسة ١٥ / ٦ / ١٩٩٣س٤٤ص٦٨٢)

الحائز سيىء النيه ، وجوب رده للثمار . الحائز حسن النية . عدم التزامه بالرد . جهل الحائز بما يشوب حيازته من عيوب . اعتبـاره حسن النيـة . علمـه بالعيب الذى يشـوب حيـازته أو رفعت عليـه الدعوى سـواء بأصل الحق أو المطالبـة بالثـمار . اعتبـاره سىء النيـة . التـزامه برد الثمـار . أسـاس ذلك. المواد ١٨٥، ٩٦٥، ٩٦٦ من القانون المدنى . (مثـال فى إستيلاء الطاعن على قطعة أرض خاضعة للحراسة).

مفـاد المادتين ٩٧٨، ٩٧٩ من القانون المدنى ، أنه يتـعين التفريق بين الحائز حسن النية والحائز سيىء النية عند بحث تملك ثمار العين التى يضع يده عليها ، فإن لكل حكماً ، فالثمره وهى الريع تكون واجبة الرد إذا كان آخذها حائزاً سىء النية، اما إذا كان آخذها حائزاً للعين واقترنت حيازته بحسن نيه فلا رد

للثمار،وهو يكون كذلك ـ على ما تقضى به المادة ٩٦٥ مدنى ـ إذا كان جاهلاً بما يشوب حيازته من عيوب ، فإن علم بها أو رفعت عليه الدعوى سواء بأصل الحق أو المطالبة بالثمار فإنه يصبح سيىء النيه ويلتزم من هدا التاريخ برد الثمار، وهو ما تقضى به المادتان ١٨٥، ٩٦٦ من ذات القانون ، وإذ كان ذلك ، وكانت الطاعنه قد تمسكت فى دفاعها بأن وضع يدها على أطيان النزاع كان بطريق الاستيلاء تحت يد زوجة شقيق المطعون ضده ـ الخاضعه للقانون ٥٠ لسنة ١٩٦٩ والتى أقرت بملكيتها لها، وكان مؤدى هذا الدفاع حسن نيتها كحائزة للأطيان وما يترتب على ذلك من عدم التزامها برد ثمارها . وكان الحكم المطعون فيه قد ألزمها بالريع بوصفها غاصبة من تاريخ الإستيلاء حتى التسليم الفعلى للمطعون ضده ، دون أن يتفهم حقيقة دفاعها ومرماه ، مما حجبه عن استظهار ما إذا كانت وقت الإستيلاء على الأطيان جاهلة ما يشوب حيازتها من عيب لعدم ملكية المستولى لديه لها ، وما إذا كان حسن نيتها قد زايلها بمطالبة المطعون ضده إياها بإسترداد أرضه ، وأثر ذلك كله على التزامها برد الثمار.

(الطعن رقم١٦٨٢لسنة٦٦ق جلسة ٣٠ / ١٢ / ١٩٩٨لم ينشر بعد)

مادة ٩٦٦

(١) لا تزول صفة حسن النية لدى الحائز الا من الوقت الذى يصبح فيه عالما ان حيازته اعتداء على حق الغير.

(٢) ويزول حسن النية من وقت اعلان الحائز بعيوب حيازته فى صحيفة الدعوى ، ويعد سيئ النية من اغتصب بالاكراه الحيازة من غيره .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

الليبى م ٩٧٠ والعراقى ١١٤٨ و١١٧٧ أردنى .

أحكام القضاء:

يعتبر الحائز سئ النية من الوقت الذى يعلم فيه بعيوب سند حيازته ، وهو يعتبر كذلك من تاريخ رفع الدعوى عليه فى خصوص استحقاق العقار لأن الحكم الذى يصدر فى هذه الدعوى يستند الى تاريخ رفعها .

(الطعن رقم٢٣٥ لسنة ٢٩ق - جلسة ٦ / ٢ / ١٩٦٤س١٥ص٢٠٩)

حسن النية يفترض دائما ما لم يقم الدليل على العكس، ومناط سوء النية المانع من اكتساب الملك بالتقادم الخمسى ثبوت علم المتصرف اليه وقت تلقى الحق بأن المتصرف غير مالك لما

يتصرف فيه ، وإذا كان عدم ذكر سند ملكية البائع للطاعنين وتعهده بتقديم سند الملكية للمشترين ليس من شأن أيهما أن يؤدى عقلا الى ثبوت علم الطاعنين بأن البائع لهما غير مالك ، فإن الحكم المطعون فيه اذ أسس ثبوت سوء النية على ذلك يكون معيبا بالقصور .

(الطعن ٣٥٦ لسنة ٢٩ق - جلسة ٣٠ / ٤ / ١٩٦٤س١٥ص٦١٤)

سوء النية المانع من التملك بالتقادم الخمسى مناطه ثبوت علم المشترى وقت الشراء بأن البائع له غير مالك لما باعه فإذا استدل الحكم المطعون فيه على سوء نية الطاعن (المشترى) بأنه كان على صلة بالمالك الحقيقى فى سنوات لاحقة لتاريخ الشراء فإن استدلاله يكون فاسدا اذ يجب ان يثبت سوء نية الحائز وقت الشراء حتى يمتنع عليه التملك بالتقادم الخمسى.

(الطعن رقم٨٥ لسنة ٣٣ق - جلسة ١٥ / ٢ / ١٩٦٨س١٩ص٣٠٤)

إذ كان من المقرر ان الحائز يعتبر سيئ النية من الوقت الذى يعلم فيه بعيوب سند حيازته ، وهو يعتبر كذلك من تاريخ اعلانه برفع الدعوى عليه فى خصوص استحقاق العقار . وحسن النية يفترض دائما فى الحائز حتى يقدم الدليل على العكس . وكان الثابت أن المطعون عليهم أقاموا الدعوى ضد الطاعنين الثانى ، والثالث بطلب الريع سنة ١٩٧٢ ، وقد تمسك الأخيران بانهما حائزان لأرض النزاع بحسن نية بموجب العقد المسجل رقم ... الصادر لهما من الطاعنة الأولى ، فقد كان مقتضى ذلك الزامهما بالريع من تاريخ اعلانهما برفع الدعوى ، وهو الوقت

م ٩٦٦

الذى يعتبر الحائز فيه سيئ النية بعلمه بالعيب اللاصق بسند حيازته ، غير أن الحكم المطعون فيه قضى بالزامهم بالريع عن الفترة من سنة ١٩٦٩ حتى تاريخ اعلان صحيفة الدعوى الابتدائية ، دون أن يبين فى أسبابه كيف أفاد استخلاص سوء النية وعلم الطاعنين بالعيب اللاصق بسند استحقاقهم خلال هذه الفترة ، ودون أن يرد على دفاعهم فى هذا الخصوص وهو دفاع جوهرى قد يتغير به وجه الرأى فى الدعوى . لما كان ذلك ، فإن الحكم المطعــون فيه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وعليه القصور فى التسبيب .

(الطعن ١٠٦٨ لسنة ٤٧ق - جلسة ٧ / ٤ / ١٩٨١س٣٢ص١٠٧٣)

التزام الحائز سيئ النية برد الثمار .

الحائز سيئ النية . التزامه برد الثمرة وهى الريع . سقوط الحق فى المطالبة به بالتقادم الطويل . م ٣٧٥ / ٢ مدنى . لا يغير من ذلك أن عين النزاع مثمرة . إلزام الغاصب بالتعويض لحرمان صـــاحب الحق من الإنتفـــاع بها . اقتران الحيازة بحسن نية. لا إلزام برد الثمرة . المادتان ٩٧٨ ، ٩٧٩ مدنى.

(الطعن ١٨١٣ لسنة ٥٧ق - جلسة ٢١ / ١ / ١٩٩٣س٤٤ص٢٧٣)

مفاد المادتين ٩٧٨ ، ٩٧٩ من القانون المدنى ، أنه يتعين التفريق بين الحائز حسن النية والحائز سئ النية عند بحث تملك ثمار العين التى يضع يده عليها ، فإن لكل حكما ، فالثمرة وهى الريع تكون واجبة الرد إذا كان آخذها حائزا سئ النية ، أما إذا كان آخذها حائزا للعين وإقترنت حيازته بحسن نية فلا رد

م ٩٦٦

للثمار ، وهو يكون كذلك - على ما تقضى به المادة ٩٦٥ مدنى إذا كان جاهلاً بما يشوب حيازته من عيوب ، فإن علم بها أو رفعت عليه الدعوى سواء بأصل الحق أو المطالبة بالثمار فإنه يصبح سئ النية ويلتزم من هذا التاريخ برد الثمار ، وهو ما تقضى به المادتان ١٨٥ ، ٩٦٦ من ذات القانون وإذ كان ذلك ، وكانت الطاعنة قد تمسكت فى دفاعها بأن وضع يدها على أطيان النزاع كان بطريق الإستيلاء تحت يد زوجة شقيق المطعون ضده . الخاضعة للقانون ٥٠ لسنة ١٩٦٩ والتى أقرت بملكيتها لها وكان مؤدى هذا الدفاع حسن نيتها كحائزة للأطيان وما يترتب على ذلك من عدم إلتزامها برد ثمارها ، وكان الحكم المطعون فيه قد ألزمها بالريع بوصفها غاصبة من تاريخ الإستيلاء حتى التسليم الفعلى للمطعون ضده ، دون أن يتفهم حقيقة دفاعها ومرماه ، مما حجبه عن إستظهار ما إذا كانت وقت الإستيلاء على الأطيان جاهلة ما يشوب حيازتها من عيب لعدم ملكية المستولى لديه لها، وما إذا كان حسن نيتها قد زايلها بمطالبة المطعون ضده إياها بإسترداد أرضه وأثر ذلك كله على إلتزامها برد الثمار .

(الطعن ١٦٨٢ لسنة ٦٦ق جلسة ١٩٩٨/١٢/٣٠ لم ينشر بعد)

دعاوى الحيازة . أساسها الأصلى . الحيازة بشروطها القانونية عدم جواز التعرض فيها لبحث الملكية ومستنداتها إلا على سبيل الإستئناس . إرتباط المدعى والمدعى عليه وقاضى الدعوى بتلك القاعدة . مؤداه . عدم جواز دفع دعوى إسترداد الحيازة على أساس أن عقار النزاع أدخل فى الملك العام بتخصيصه لمنفعة عامة . علة ذلك .

م ٩٦٦

المقــرر - فى قـضــاء هذه المحكمــة - أن الأســاس الأصلى لدعاوى الحيازة هو الحيازة بشروطها القانونيــة فلا مجل للتعرض فيها لبحث الملكية وفحص ما يتمسك به الخصوم من مستنداتها إلا أن يكون ذلك على سبيل الإستئناس . وتلك قاعدة يرتبط بها المدعى والمدعى عليـه وقاضى الدعـوى ومن ثم فـإنه لا يجـوز للطاعنين دفع دعوى إسترداد الحيازة المقامة من المطعون ضدهم على أســاس أن العـقــار مـوضـوع النزاع أدخل فى الملك العــام بتخصيصه بالفعل لمنفعة عامة لأن محل ذلك إنما يكون فى دعوى المطالبة بالحق .

(الطعنان ١٩٠١ ، ٢٤٥٥ لسنة ٦٢ق جلسة ١٥/١٢/١٩٩٨)

وحيث أن الطعن أقيم على سببين ينعى الطاعن بالأول منهما على الحكم المطعون فيه بالتناقض والقصور فى التسبيب وذلك حين أقام قضاءه بتأييد الحكم المستأنف على أسباب ذلك الحكم وعلى ماورد فى تقريرى الخبرة مع ما فيهما من تناقض فبينما جاء فى أولهما أن مرور الطاعن فى الممر كان على سبيل التسامح خلا ثانيهما من هذا الوصف للمرور بما يحمل معنى توافر حيازته له حيازة مكسبة للملك والتى أستمرت كما ورد فى التقريرين خمسين عاما بما يصم الحكم وقد عول عليهما بالتناقض ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير صحيح ذلك أن تناقض الأسباب المبطل للحكم هو أن تكون تلك الأسباب متهادمة متساقطة لا شئ فيها باق يمكن أن يكون قواما لمنطوق الحكم . لما كان ذلك وكان الخبير المنتدب من محكمة أول درجة قد أثبت فى تقريره

أن حيازة الطاعن للممر محل النزاع كانت بطريق التسامح وهو مالم يخرج عليه رأى الخبير الثانى المنتدب من محكمة الإستئناف وكان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الحكم بندب خبير ثان فى الدعوى دون إستبعاد تقرير الخبير الأول لا يعدو أن يكون إجراء تتخذه المحكمة لإستكمال عناصر النزاع فلا يحول ذلك دون رجوعها إلى تقرير الخبير الأول والأخذ به عند الفصل فى موضوع الدعوى وكان الحكم الصادر من محكمة الإستئناف بندب خبير ثان فى الدعوى لم يستبعد تقرير الخبير الأول بل أشار اليه فى أسبابه إلى أن التقرير المقدم منه غير كاف لتكوين عقيدة المحكمة فإنه إذا عاد وعول فى قضائه على التقرير الأول بعد أن إقتنع بصحته فى ضوء إطلاعه على تقرير الخبير الثانى المرجح والذى لم يخرج - كما سلف البيان- على ما أنتهى اليه الأول فإن الحكم بذلك لا يكون قد تناقض فى قضائه ويضحى النعى عليه فى غير محله .

وحيث إن حاصل النعى بالسبب الثانى أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون فيما ذهب اليه إعتناقا لرأى الخبير من أن حيازة الطاعن للممر كانت مع مورثه على سبيل التسامح مع أن ما أثبته الخبير الثانى المنتدب من محكمة الإستئناف من أن الحيازة ترجع إلى أكثر من خمسين عاما تنفى مظنة التسامح وتؤكد أنها مكسبة للملك .

وحيث أن هذا النعى مردود بما هو مقرر من أن الحيازة التى تصلح أساسا لتملك العقار أو المنقول بالتقادم تقتضى القيام بأعمال مادية ظاهرة فى معارضة حق المالك على نحو لا يحمل سكوته فيه على محمل التسامح ولا يحتمل الخفاء أو اللبس فى قصد التملك بالحيازة ولمحكمة الموضوع السلطة التامة فى التحقق

م ٩٦٦

من إستيفاء الحيازة للشروط التى يتطلبها القانون ولا سبيل لمحكمة النقض عليها مادامت قد أقامت قضاءها على أسباب سائغة . ولما كان المرور فى أرض فضاء لا يكفى وحده لتملكها بوضع اليد مهما طال أمده لأنه ليس إلا مجرد إنتفاع ببعض منافع العقار لا يحول دون إنتفاع الغير به بالمرور أو بفتح مطلات أو بغير ذلك ولا يعبر عن نية التملك بصورة واضحة لاغموض فيها . وكان لمحكمة الموضوع تقدير عمل الخبير والأخذ بتقريره محمولا على أسبابه متى إقتنعت بكفاية الأبحاث التى أجراها وسلامة الأسس التى بنى عليها رأيه وهى غير ملزمة بالتحدث فى حكمها على كل مايقدمه الخصوم من دلائل ومستندات كما أنها غير مكلفة بأن تورد كل حججهم وتفندها طالما أنها أقامت قضاءها على مايكفى لحمله إذ فى قيام الحقيقة التى إقتنعت بها وأوردت دليلها الرد الضمنى لإطراح هذه الدلائل والمستندات .

لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه أخذا بما ورد بتقريرى الخبيرين المقدمين بالأوراق محمولين على أسبابهما والذى أطمأن إليهما من أن حيازة الطاعن للممر محل النزاع كانت على سبيل التسامح ولم يقدم الطاعن دليل ملكيته لهذا الممر ورتب على ذلك قضاءه برفض طلبه بتثبيت ملكيته له بالتقادم الطويل المكسب للملكية وكان ما خلص إليه الحكم سائغا ويكفى لحمل قضائه ولا مخالفة فيه للقانون ومن ثم فإن ما أثاره الطاعن فى هذا السبب لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا فيما تستقل محكمة الموضوع بتقديره مما لا تجوز إثارته أمام محكمة النقض .

(الطعن ٢٨٤١ لسنة ٦٢ق جلسة ١١/٢/١٩٩٩ لم ينشر بعد)

م ٩٦٦

تمسك الطاعن بدفاعه أمام محكمة الموضوع بتملكه أرض النزاع بالتقادم الطويل المكسب وتقديمه تدليلاً على تغيير نيته فى وضع يده عقداً بشرائها وطلبه إحالة الدعوى للتحقيق لإثبات ذلك . التفات الحكم المطعون فيه عن التحدث عن هذا العقد رغم دلالته ورفض طلب التحقيق تأسيساً على أن وضع يده بصفته مستأجراً للأرض لا يكسبه ملكيتها مهما طال الأمد . قصور .

إذ كان الطاعن قد دفع أمام محكمة الإستئناف بتملك العقار موضوع الدعوى بالتقادم الطويل المكسب وقدم تدليلاً على تغير نيته فى وضع يده عقداً بشرائه العقار فى ..... إلا أن الحكم المطعون فيه التفت عن التحدث عن هذا المستند رغم دلالته على نيته فى وضع يده على الأرض منذ هذا التاريخ كما رفض طلبه إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات ذلك على سند من كفاية أوراق الدعوى لتكوين عقيدة المحكمة لأن وضع يده بصفته مستأجرا لا يكسبه ملكيتها مهما طال أمده فإنه يكون معيبا .

(الطعن ٤٠٩١ لسنة٦٩ق - جلسة ٩/٥/٢٠٠٠ لم ينشر بعد)

مادة ٩٦٧

تبقى الحيازة محتفظة بالصفة التى بدأت بها وقت كسبها مالم يقم الدليل على عكس ذلك .

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية:

الليبى م ٩٧١ والعراقى ١١٤٨ و١١٧٥ / ٢ أردنى .

أحكام القضاء :

التقادم المكسب للملكية . م ٩٦٨ مدنى .شرطه . توافر الحيازة لدى الحائز بعنصريها المادى والمعنوى . مقتضاه . القيام بأعمال مادية ظاهرة لا تحتمل الخفاء أو اللبس فى معارضة حق المالك بحيث يستطيع العلم بها . اقترانها بإكراه أو حصولها خفية أو كان بها لبس لا يكون لها أثر إلا من وقت زوال هذه العيوب . م ٩٤٩ / ٢ مدنى . احتفاظ الحيازة بالصفة التى بدأت بها وقت كسبها ما لم يقم الدليل على العكس . م ٩٦٧ مدنى.

يشترط فى التقادم المكسب للملكية وفقاً لما تقضى به المادة ٩٦٨ من القانون المدنى أن تتوافر لدى الحائز الحيازة بعنصريها المادى والمعنوى وهو ما يقتضى القيام بأعمال مادية ظاهرة فى معارضة حق المالك على نحو لا يحتمل الخفاء أو اللبس وأن تكون

م ٩٦٧

من الظهور بحيث يستطيع المالك العلم بها فإذا اقترنت بإكراه أو حصلت خفيه أو كان بها لبس فلا يكون لها أثر قبل من وقع عليه الإكراه أو خفيت عنه الحيازة أو التبس عليه أمرها إلا من الوقت الذى تزول فيه هذه العيوب (مادة ٢/٩٤٩ من القانون المدنى) وتبقى الحيازة محتفظة بالصفة التى بدأت بها وقت كسبها مالم يقم الدليل على عكس ذلك (مادة ٩٦٧ من ذات القانون).

(الطعن ٣١٩٥ لسنة٦٣ق جلسة ٢٠٠١/٢/٨ لم ينشر بعد)

مادة ٩٦٨

آثار الحيازة : التقادم المكسب :

من حاز منقولا أو عقارا دون أن يكون مالكا له . أو حاز حقا عينيا على منقول أو عقار دون ان يكون هذا الحق خاصا به ، كان له أن يكسب ملكية الشئ أو الحق العينى اذا استمرت حيازته دون انقطاع خمس عشرة سنة.

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى م ٩١٧ والليبى م ٩٧٢ والعراقى ١١٥٨ واللبنانى ٢٥٥ [1] و٩٢٣ كويتى و١٣١٧ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و١١٨١ أردنى .

الشرح والتعليق :

ينظم القانون المدنى أحكام التقادم المكسب للملكية على العقار فتوضح هذه المادة أن من حاز منقولاً أو عقاراً دون أن يكون له مالك أو حاز حقاً عينيا على منقول أو عقار دون أن يكون هذا الحق خاصاً به ، كان له أن يكسب ملكية الشيء أو الحق العينى إذا استمرت الحيازة دون إنقطاع خمس عشرة سنة.

---

(١) تنص المادة ٢٥٥ لبنانى على انه : « لا يسرى التقادم للعقار المقيد بالسجل العقارى .

أحكام القضاء :

للمشترى تملك المبيع بالتقادم :

إذا أقر المشترى فى ورقة الضد بأن ملكية الأطيان التى وضع اليد عليها باقية للمتصرف ومن حقه أن يستردها فى أى وقت شاء فإن وضع يده فى هذه الحالة مهما طالت مدته لا يكسبه ملكية هذه الأرض لأن القانون يشترط فى الحيازة التى تؤدى الى كسب الملكية بالتقادم ان تقترن بنية التملك .

(الطعن ١٥١ لسنة ٣٣ ق جلسة ٢٠ / ٤ / ١٩٦٧ س ٢٨ ص ٨٥٠)

من المقرر انه اذا كسب الحائز ملكية عين بالتقادم ، فان الملكية تنتقل اليه لا من وقت اكتمال التقادم فحسب بل تنتقل اليه بأثر رجعى من وقت بدء الحيازة التى أدت الى التقادم فيعتبر مالكها طوال مدة التقادم بحيث لو رتب المالك الأصلى خلال هذه المدة أو ترتبت ضده خلالها حقوق عينية على العين فان هذه الحقوق - متى اكتملت مدة التقادم - لا تسرى فى حق الحائز، وإذ كان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وبعد ان قضى بملكية الطاعن للمنزل محل النزاع بوضع اليد عليه المدة الطويلة المكسبة للملكية التى بدأت فى ١٢ / ٤ / ١٩٣٧ واكتملت فى سنة ١٩٥٢ عاد وقضى برفض طلبه الخاص ببطلان الاجراءات والغاء التسجيلات التى باشرتها مصلحة الضرائب ضد المدين على نفس المنزل خلال مدة التقادم لاقتضاء قيمة ضريبة الأرباح التجارية المستحقة عليه عن السنوات من ١٩٤١ الى ١٩٤٩ فانه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه.

(الطعن ٧٠ لسنة ٣٢ ق - جلسة ٤ / ٦ / ١٩٦٩ س ٢٠ ص ٨٥٨)

م ٩٦٨

وضع يد الشريك على أرض مملوكة له مع آخرين على الشيوع . خلو وضع يده من مواجهة باقى الشركاء بما يفيد جحد ملكيتهم وإنكارها عليهم . عدم إكتسابه نصيب هؤلاء الشركاء مهما طالت مدة وضع اليد . استقلال محكمة الموضوع بتقدير أدلة مجابهة الشركاء بإنكار ملكيتهم وعدم أخذها بها .

اذا كان الحكم قد خلص الى أن وضع يد مورثه الطاعنين ، ويد الطاعنين من بعدها ، على أى جزء من القدر المطالب بتثبيت ملكيتهم اليه على الشيوع قد خلا من مواجهة باقى الشركاء بما يفيد جحد ملكيتهم وانكارها عليهم فلا يكسبهم نصيب هؤلاء الشركاء مهما طالت مدة وضع اليد ، فان الجدل حول عدم أخذ المحكمة بما قام فى الدعوى من أدلة مجابهة شركائهم بانكار ملكيتهم لا يعدو ان يكون جدلا فى تقدير الدليل الذى لم تجد فيه محكمة الموضوع ما يكفى لاقتناعها وهو ما تستقل به وحدها ومرهون بما يطمئن اليه وجدانها .

(الطعن٣٩٧ لسنة٣٥ق جلسة٢٥ / ١٢ / ١٩٦٩س٢٠ص ١٣٣٨)

الحكم الصادر ضد البائع متعلقاً بالعقار المبيع . حجة على المشترى الذى سجل عقده بعد صدور الحكم أو بعد تسجيل صحيفة الدعوى التى صدر فيها الحكم .

الحكم الذى يصدر ضد البائع متعلقاً بالعقار المبيع يعتبر - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - حجة على المشترى الذى سجل عقد شرائه بعد صدور الحكم أو بعد تسجيل صحيفة الدعوى التى صدر فيها هذا الحكم، وذلك على أساس أن المشترى

م ٩٦٨

يعتبر ممثلا في شخص البائع له في تلك الدعوى المقامة ضده وأنه خلف خاص له .

(الطعن ٣٣ لسنة ٤٠ ق جلسة ١٨ / ٣ / ١٩٧٥ س ٢٦ ص ٦٢٧)

الحكم المثبت للتملك بالتقادم . إغفاله التعرض لشروط وضع اليد والوقائع المؤدية الى توافرها خطأ وقصور .

على الحكم المثبت للتملك بالتقادم أن يعرض لشروط وضع اليد وهى ان يكون مقرونا بنية التملك ومستمرا وهادئا وظاهرا ، ويبين بما فيه الكفاية الوقائع التى تؤدى الى توافرها بحيث يبين منه انه تحراها وتحقق من وجودها ولما كان الحكم المطعون فيه لم يبين بما فيه الكفاية الوقائع التى أدت الى توافر شروط وضع اليد المثبت للتملك بالتقادم ، وهى نية التملك والاستمرار والهدوء والظهور، بحيث يبين منه أنه تحراها وتحقق من وجودها ، أو يعرض لدفاع الطاعنين القائم على ان مورث المطعون عليهم الثلاثة والأول كان يضع اليد ابتداء على العين موضوع النزاع لإدارتها بالنيابة عن باقى الملاك أو يبين ان هذا المورث قد جابه شركاء مجابهة ظاهرة وصريحة بصفة فعلية أو بصفة قضائية أو غير قضائية تدل دلالة جازمة على انه ينكر عليهم ملكيتهم ويقصد الى الاستئثار بها من دونهم ، وكان الحكم الابتدائى قد خلا من شئ من ذلك ، فإنه فضلا عن قصوره يكون قد خالف القانون .

(الطعن ١٨٨٨ لسنة ٤٩ ق - جلسة ١٩ / ٢ / ١٩٨١ س ٣٢ ص ٥٥٨)

التحقق من استيفاء الحيازة لشروطها القانونية . من سلطة محكمة الموضوع . لا رقابة لمحكمة النقض عليها فى ذلك متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة .

م ٩٦٨

إذ كان لمحكمة الموضوع السلطة المطلقة فى التحقق من استيفاء الحيازة لشروطها القانونية دون رقابة عليها فى ذلك لمحكمة النقض ، الا أن ذلك مشروط بأن تكون الأسباب التى أقامت عليها قضاءها سائغة.

(الطعن ٤٨٩ لسنة٥٢ق - جلسة٦/ ١/ ١٩٨٣س ٣٤ص ١٣٠)

الحيازة المادية قرينة على الحيازة القانونية . لخصم الحائز اثبات عكس ذلك .

من المقرر قانونا ان الحيازة المادية قرينة على الحيازة القانونية ما لم يثبت خصم الحائز عكس ذلك .

(الطعن ٤٨٩ لسنة٥٢ق - جلسة٦/ ١/ ١٩٨٣س ٣٤ص ١٣٠)

ليس فى القانون ما يمنع المشترى من كسب ملكية العين المبيعه له بوضع اليد المدة الطويلة إذا توافرت لديه الشروط لهذا التملك وأن مجرد إقامته على البائع دعوى سابقة بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر له لا يستخلص منه حتما إقراره بالحق القاطع الدلالة على النزول عن مدة وضع اليد السابقة فى كسب الملكية بالتقادم أو عدم توافر شروط وضع اليد المكسب للملكية بالتقادم الطويل لما ينطوى عليه رفعها من رغبة فى إقتضاء الحق بالوسيلة التى وجدها أيسر سبيلا من غيرها ،ولا يعنى ذلك منه النزول عن السبل الأخرى فى إقتضاء ذات الحق ومنها التملك بوضع اليد المدة الطويلة المكسبه للملكية .

(الطعن٨٧٧ لسنة٥٤ق - جلسة٢٦/ ١/ ١٩٩٢ س٤٣ص٢٣٤)

م ٩٦٨

النص في المادة ٢/٩٥ من القانون المدني على أن « يجوز للخلف الخاص أن يضم الى حيازته حيازة سلفه في كل ما يرتبه القانون على الحيازة من أثره » . مفاده أن إدعاء الخلف الخاص الملكية بالتقادم الطويل المدة بضم مدة حيازته الى حيازة سلفه يقتضى انتقال الحيازة الى الخلف على نحو يمكنه من حيازة الشئ وان لم يتسلمه تسلما ماديا مع توافر الشروط القانونية الأخرى لكسب الملكية بوضع اليد مدة خمسة عشر عاما.

(الطعن ١٩٧٠ لسنة٥٧ق - جلسة١٣/٢/١٩٩٢ لم ينشر بعد)

تعديل مدة التقادم :

الإتفاق على تعديل مدة التقادم . غير جائز .

اذ تقضى المادة ١/٣٨٨ من القانون المدنى بأنه لا يجوز الاتفاق على ان يتم التقادم في مدة تختلف عن المدة التى عينها القانون ، فانه لا يجوز ان يترك تحديد مدة التقادم لمشيئة الأفراد ، ويحظر كل تعديل اتفاقى فى مدة التقادم المقررة بالقانون.

(الطعن ٥٢٤ لسنة ٣٥ق -جلسة ٣/٢/١٩٧٠ س٢١ ص ٢٢٧)

التقادم فى المال الشائع :

إكتساب الحصة الموروثة أو الشائعة بالتقادم .

ليس في القانون ما يحرم على الوارث أن يتملك بالتقادم نصيب من ورثوا معه ، فهو فى ذلك كأى شخص أجنبى عن التركة يتملك متى استوفى وضع يده الشرائط الواردة فى القانون، وهى الظهور والهدوء والاستمرار ونية التملك . والبحث فى

م ٩٦٨

تحقيق هذه الشرائط متروك لقاضى الدعوى لتعلقه بالموضوع . ولا شأن لمحكمة النقض معه اذا هو قد أقام قضاءه فى ذلك على ما يكفى لتبريره .

(الطعن ٣٢ لسنة ١٠ق - جلسة ٢٤/ ١٠/ ١٩٤٠)

إذا كان وضع يد المورث بسبب معلوم غير أسباب التملك فإن ورثته من بعده لا يتملكون العقار بمضى المدة طبقا للمادة ٧٩ من القانون المدنى ، ولا يؤثر فى ذلك أن يكونوا جاهلين حقيقة وضع اليد، فإن صفة وضع يد المورث تلازم العقار عند إنتقال اليد الى الوارث فيخلف الوارث مورثه فى التزامه برد العقار بعد انتهاء السبب الوقتى الذى وضع اليد بموجبه ولو كان هو يجهله . ومادام الدفع بجهل الوارث صفة وضع يد مورثه لا تأثير له قانونا فإن المحكمة لاتكون ملزمة بالتعرض له فى حكمها.

(الطعن ٦٥ لسنة ١١ ق - جلسة ٢١/ ٥/ ١٩٤٢)

جرى قضاء هذه المحكمة بأن و ضع اليد على عقار مبيع على الشيوع يصلح لأن يكون سببا لكسب الملكية متى توافرت شروطه . وإذن فمتى كان الطاعن ينعى بالقصور على الحكم المطعون فيه لعدم رده على ما دفع به من أنه لا يحق لمورث الفريق الثانى من المطعون عليهم أن يكسب الملكية بالتقادم الخمسى لأن البيع الصادر له كان على الشيوع ، وكان يبين من الحكم أنه اعتمد فى قضائه على أن مورث الفريق الثانى من المطعون عليهم وضع يده مدة خمس سنوات على الأطيان محل النزاع وأن الطاعن لم يدع وضع يده عليها وإنما سلم بوضع يد خصمه ، فيكون الحكم قد أثبت و ضع اليد المؤدى الى كسب

م٩٦٨

الملكية ، وفى هذا الرد الضمنى الكافى على نعى الطاعن فى هذا الخصوص .

(الطعن ١٤٤ لسنة ٢٠ ق - جلسة ٢٠/١١/١٩٥٢)

الحيازة فى عنصرها المادى تقتضى السيطرة الفعلية على الشئ الذى يجوز التعامل فيه ، وهى فى عنصرها المعنوى تستلزم نية اكتساب حق على هذا الشئ . ولما كانت الملكية الشائعة لا تنصب الا على حصة شائعة فى أجزاء المال المشترك الى أن تتميز بالفعل عند حصول القسمة ، فإن هذه الحصة يصح - وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض - أن تكون محلا لأن يحوزها حائز على وجه التخصيص والانفراد بنية امتلاكها . ولا يحول دون ذلك اجتماع يد الحائز بيد مالك العقار بما يؤدى الى المخالطة بينهما لأن هذه المخالطة ليست عيبا فى ذاتها وإنما العيب فيما ينشأ عنها من غموض أو ابهام وانه اذا استقرت الحيازة على مناهضة حق المالك ومناقضته بما لا يترك مجالا لشبهة الغموض أو مظنة التسامح فإن الحيازة تصلح عندئذ لتملك الحصة الشائعة بالتقادم .

(الطعن ٢٦٦ لسنة ٣٣ ق - جلسة ٧/٢/١٩٦٧س١٨ص٣٠٦)

حيازة الشريك للحصة الشائعة. تصلح أساساً لتملكها بالتقادم. متى قامت على مناهضة حق باقى المالكين بما لايترك مجالاً لشبهة الغموض أو مظنة التسامح .

الحصة الشائعة كالنصيب المفرز يصح كلاهما - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن يكون محلا لأن يحوزه حائز على وجه التخصيص والانفراد ولا فارق بينهما الا من حيث ان

الحائز للنصيب المفرز تكون يده بريئة من المخالطة، أما حائز الحصة الشائعة فيده بحكم الشيوع تخالط يد غيره من المشتاعين، وليست هذه المخالطة عيبا في ذاتها ، وانما العيب فيما ينشأ عنها من غموض وابهام ، فاذا انتفت واستقرت الحيازة على مناهضة حق باقى المالكين ومناقضتهم بما لا يترك مجالا لشبهة الغموض أو مظنة التسامح فان الحيازة تصلح عندئذ لأن تكون أساسا لتملك الحصة الشائعة بالتقادم .

(الطعن ١٣٣ لسنة ٣٦ق - جلسة ٩ / ٦ / ١٩٧٠ س٢١ص ٩٩٨)

(نقض جلسة ٢١ / ٣ / ١٩٦٨ س ١٩ مج فني مدني ص ٥٨٠)

حق الإرث لا يكسب بالتقادم . دعوى الإرث . سقوطها بمضى ٣٣ سنه م ٩٧٠ مدنى للوارث ان يتملك بالتقادم نصيب غيره من الورثة متى استوفى وضع يده الشروط القانونية مدة التقادم ١٥ سنه .

(نقض جلسة ١١ / ٣ / ١٩٧١ س٢٢ مج فنى مدنى ص ٢٨٢)

(الطعن ٥٩٧ لسنة ٤٠ق - جلسة ١٣ / ٥ / ١٩٧٥ س ٢٦ص ٩٩٧)

الحصة الشائعة يصح - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أن تكون محلا لأن يحوزها حائز على وجه التخصيص والانفراد بنية تملكها ولا يحول دون ذلك اجتماع يد الحائز بيد مالك العقار بما يؤدى الى المخالطة بينهما لأن هذه المخالطة ليست عيبا في ذاتها ، وإنما العيب فيما ينشأ عنها من غموض وإبهام ، فإذا استطاع الشريك فى العقار الشائع أن يحوز حصة باقى شركائه المشتاعين حيازة تقوم على معارضة حق الملاك لها على نحو لا

يترك محلا لشبهة الغموض والخفاء أو مظنة التسامح واستمرت هذه الحيازة دون - إنقطاع خمس عشرة سنة ، فإنه يكتسب ملكيتها بالتقادم .

(الطعن رقم١٤٢ لسنة٤٠ق - جلسة ٢ / ١ / ١٩٧٨س ٢٩ص ٣٨٦)

قاعدة ضم حيازة السلف الى حيازة الخلف - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - لا تسرى الا اذا أراد المتمسك بالتقادم أن يحتج به قبل غير من باع له أو غير من تلقى الحق ممن باع له بحيث اذا كان السلف مشتركا فلا يجوز للحائز المتمسك بالتقادم أن يستفيد من حيازة سلفه لإتمام مدة الخمس عشرة سنة اللازمة لإكتساب الملك بالتقادم قبل من تلقى حقه عن هذا السلف .

(الطعن ٦٧١ لسنة٤٤ق -جلسة ٢٨ / ٢ / ٢ / ١٩٧٨س ٢٩ص ٦١٥)

الطلب الجديد فى الاستئناف . هو ما يتغير به موضوع الدعوى. وسيلة الدفاع الجديدة التى يستند اليها المستأنف عليه لتأكيد طلبه الذى حكم له به. جواز إبدائها لأول مرة فى الاستئناف مثال بشأن التقادم المكسب .

دفع بيت المال الدعوى بأن المرحومة ... ... توفيت عن غير وارث فآلت اليه ملكية العين محل النزاع وأصبحت بالتالى من الأملاك الخاصة للدولة التى لا يجوز تملكها بوضع اليد ، إلا أن الطاعنين ردا على هذا الدفاع بأن المورثة المذكورة توفيت عن وارثة هى إبنة أخيها ... ... وقد أضحت مالكة للعين بطريق الميراث طبقا لأحكام القانون الإيطالى وأنه من ثم لا صفة لبيت المال فى المنازعة فى الملكية، وإذ هدف الطاعنان من هذا الدفاع الى

م ٩٦٨

تبيان ان ما أثاره بيت المال من منازعة لا يقطع التقادم المكسب الذى سرى لمصلحة الطاعنة الثانية بإعتبار ان هذا التقادم لا ينقطع وعلى ما تقضى به المادة ٣٨٢ من القانون المدنى بعمل من قبل الحائز بل بالطلب من صاحب الحق الواقع فعلا للمحكمة والجازم بالحق الذى يراد استرداده ، وهو ما يجيز لهما احتساب مدة التقادم التى سرت بعد رفع الدعوى ، وكان هذا الذى أبداه الطاعنان أمام محكمة الاستئناف لا يعتبر طلبا جديدا بالمعنى المقصود فى الفقرة الأولى من المادة ٢٣٥ من قانون المرافعات والذى يتغير به موضوع الدعوى ، وإنما كان وسيلة دفاع جديدة يؤكدان بهما طلبهما الذى أقيمت به الدعوى ويردان بها على دفاع خصمهما مما يجوز إبداءه لأول مرة أمام محكمة الاستئناف ، لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد ذهب الى تكييف دفاع الطاعنين سالف البيان بأنه طلب جديد للحكم بثبوت الملكية لـ... ... ... وقضى بعدم قبوله فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

(الطعن ١١٠ لسنة ٤٦ ق - جلسة ١٦ / ١ / ١٩٧٩ س ٣٠ ص ٢٢٠)

صدور حكم بالدين حائز لقوة الأمر المقضى . أثره صيرورة مدة تقادمه خمس عشرة سنة . م ٣٨٥ مدنى . الحكم بتعويض مؤقت للمضرور . المطالبة من بعد باستكمال التعويض بدعوى مستقلة. سقوط حق المضرور فيها بالتقادم الطويل . علة ذلك .

المادة ٤٥٢ من القانون المدنى خاصة بضمان العيوب الخفية . أما تقادم الدين بخمس عشرة سنة اذا صدر به حكم حائز لقوة

الأمر المقضى تستبدل التقادم الطويل بالتقادم القصير للدين متى عززه حكم يثبته ويكون له من قوة الأمر المقضى فيه ما يحصنه ، وإذا كان الحكم بالتعويض المؤقت وأن لم يحدد الضرر فى مداه أو التعويض فى مقداره يحيط بالمسئولية التقصيرية فى مختلف عناصرها ويرسى دين التعويض فى أصله ومبناه مما تقوم بين الخصوم حجيته وهى المناط بظاهر النص فى تعزيز الدين بما يبرز استبدال التقادم الطويل بتقادمه القصير . ولايسوغ فى تصحح النظر أن يقصر الدين الذى أرساه الحكم على ما جرى به المنطوق رمزا له ودلالة عليه بل يمتد الى كل ما يتسع له محل الدين من عناصر تقديره ولو بدعوى لاحقة لا يرفعها المضرور بدين غير الدين بل يرفعها بذات الدين استكمالا له وتعيينا لمقداره فهى بهذه المثابة فرع من أصل تخضع له وتتقادم بما يتقادم به ومدته خمس عشر سنة .

(الطعن ١٠٦٦ لسنة٤٥ق - جلسة ١٩٧٩/١/٣١ س٣٠ ص٤٥٥)

إستظهار أركان وضع اليد المكسبه للملكية من مسائل الواقع يستقل بتقديرها قاضى الموضوع .

المقرر فى قضاء هذه المحكمة ان استظهار أركان وضع اليد المؤدى الى كسب الملكية بمضى المدة الطويلة هو من مسائل الواقع التى يستقل بتقديرها قاضى الموضوع متى قام تقديره لها على أسباب مقبولة وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض دفاع الطاعنين باكتسابهم ملكية أرض النزاع بوضع يدهم ومورثهم من قبلهم عليها المدة الطويلة المكسبة للملكية استنادا الى قوله « انه بالنسبة لما الح اليه المستأنفون بالسبب الأول من

أسباب استئنافهم ... انه واذ كانت محكمة أول درجة قد اطمأنت الى تقرير الخبير المودع ملف الدعوى وأخذت بالنتيجة التى انتهى اليها فى تقريره كما تطمئن هذه المحكمة بدورها الى ذات التقرير الذى بنى على أسباب مقبولة لذا حق صرف النظر عن هذا الدفاع ولا يقدح فى ذلك ما آثاره المستأنفون من أن الشهود الذين استمع اليهم الخبير لم يؤدوا اليمين القانونية وان التحقيق يجب أن يتم أمام المحكمة فإن ذلك مردود بأنه من المقرر ان لمحكمة الموضوع ان تطمئن الى تقرير الخبير وتأخذ به محمولا على الأسس التى بنى عليها دون ما حاجة الى إجراء تحقيق بنفسها متى وجدت انه كاف لتكوين عقيدتها » وكان يبين من هذا الذى أورده الحكم انه استخلص من تقرير الخبير نفى ملكية الطاعنين لأرض النزاع بوضع يدهم ومورثهم من قبلهم عليها المدة الطويلة المكسبة للملكية لما لمحكمة الموضوع من سلطة موضوعية فى تقدير عمل الخبير ولا تثريب عليها اذ اتخذت من أقوال الشهود الذين سمعهم الخبير بغير حلف يمين قرينة ضمن قرائن أخرى تضمنها تقرير الخبير لنفى ملكية الطاعنين لأرض النزاع بوضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية ولا يشوب حكمها خطأ فى القانون لانها لم تسمع الشهود ولم يحلفوا امامها اليمين ، وكانت هذه الأسباب سائغة ولها أصل ثابت فى الأوراق وتؤدى الى النتيجة التى إنتهى اليها الحكم المطعون فيه وتكفى لحمل قضائه فى هذا الصدد فإن مجادلة الطاعنين فى شأنها تعتبر مجادلة موضوعية فى سلطة محكمة الموضوع فى تقدير كفاية الدليل الذى أخذت به مما تنحسر عنها رقابة هذه المحكمة ويكون النعى على الحكم بهذا السبب على غير أساس .

(الطعن رقم ١٦٦٤ لسنة ٤٨ق - جلسة ١٩٨٢/٣/٤)

م ٩٦٨

وضع اليد المكسب للتملك بالتقادم اذا شابه غموض فهو عيب نسبى يتعلق بمن تمحض عليه وضع اليد - لايجوز التمسك بهذا الغموض لأول مرة أمام محكمة النقض.

الغموض الذى يشوب وضع اليد المكسب للتملك بالتقادم هو ، وعلى ما أفصحت عنه الفقرة الثانية من المادة ٩٤٩ من القانون المدنى - عيب نسبى يتعلق بمن تمحض عليه وضع اليد ، وإذ لم يتمسك أى من الطاعنة أو المطعون ضده الثانى بهذا العيب أمام محكمة الموضوع بدرجتيها فانه يكون سببا جديدا لا يجوز ابداؤه لأول مرة أمام محكمة النقض .

(الطعن رقم ٧٤٥ لسنة ٤٨ق - جلسة ٢٥ / ٣ / ١٩٨٢)

وضع اليد المكسب للملكية بمضى المدة . وقائع مادية . جواز اثباتها بكافة الطرق . للمحكمة ان تعتمد فى ثبوت الحيازة بعنصريها على القرائن التى تستنبطها من وقائع الدعوى مادام استخلاصها سائغا.

(الطعن ١٠٨٨ لسنة ٤٨ق جلسة ٢٤ / ٥ / ١٩٨٤س ٣٥ص ١٤١٠)

يتعين على ما جرى به قضاء هذه المحكمة لإكتساب الملكية بالتقادم ان يتمسك به صاحب الشأن فى إكتسابها بعبارة واضحة لاتحتمل الإبهام وأن يبين نوع التقادم الذى يتمسك به لأن لكل تقادم شروطه وأحكامه .

(الطعن ١٦٥٢ لسنة ٥١ ق - جلسة ٢٠ / ١ / ١٩٨٥س ٣٦ ص ١٣٣)

نزول الحائز عن حقه فى التمسك بالتقادم المكسب بعد ثبوت الحق فيه جائز صراحة أو ضمنا .

(الطعن ١٧٢٩ لسنة ٥٧ ق - جلسة ٢٥ / ١ / ١٩٩٠ لم ينشر بعد)

م ٩٦٨

الحيازة هى وضع مادى به يسيطر الشخص سيطرة فعلية على شئ يجوز التعامل فيه أو يستعمل بالفعل حقا من الحقوق فهى ليست بحق عينى أو حق شخصى بل هى ليست حقا أصلا ولكنها سبب لكسب الحق فتجوز حيازة الحقوق العينية كحق الارتفاق وإذا توافرت شروطها القانونية فإنه يكتسب بالتقادم .

(الطعن ٨٨٣٥ لسنة ٦٤ق جلسة ٢٥ / ١٠ / ١٩٩٥ س ٤٦ ص ١٠٣٦)

محكمة الموضوع . لها السلطة التامة فى التحقق من استيفاء الحيازة لشروطها القانونية دون رقابة عليها فى ذلك من محكمة النقض . شرطه . أن تكون الأسباب التى أقامت عليها قضاءها سائغة مستمدة من أوراق الدعوى ومن شأنها أن تؤدى الى النتيجة التى خلصت اليها .

لمحكمة الموضوع - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - السلطة المطلقة فى التحقق من استيفاء الحيازة لشروطها القانونية دون رقابة عليها فى ذلك لمحكمة النقض ، إلا أن ذلك مشروط بأن تكون الأسباب التى أقامت عليها قضاءها سائغة مستمدة من أوراق الدعوى ومن شأنها أن تؤدى الى النتيجة التى خلصت اليها .

(الطعن ٢٢١ لسنة ٥٨ ق جلسة ٢٨ / ١١ / ١٩٩٥ س ٤٦ ص ١٢٤٨)

الحيازة التى توافرت لها الشروط القانونية . اعتبارها بذاتها سببا مستقلا لكسب الملكية.

م ٩٦٨

المقرر أن الحيازة متى توافرت لها الشرائط التى استلزمها القانون وإستمرت مدة خمس عشرة سنة تعد بذاتها سببا لكسب الملكية مستقلا عن غيره من أسباب إكتسابها.

(الطعن رقم ١٣٦ لسنة ٥٧ق «هيئة عامة» جلسة ٢ / ١ / ١٩٩٦ س٤٣ ص ١٠٤٥)

التملك بوضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية . عدم تعلقه بالنظام العام . أثره . وجوب التمسك به أمام محكمة الموضوع بطريق الطلب الجازم عدم جواز تعرض الأخيرة له من تلقاء ذاتها .

(الطعن ١٣١٢ لسنة ٦١ق -جلسة ١٣ / ٣ / ١٩٩٦ س٤٧ ص٤٦٨)

وحيث أن هذا النعى مردود بما هو مقرر من أن الحيازة التى تصلح أساسا لتملك العقار أو المنقول بالتقادم تقتضى القيام بأعمال مادية ظاهرة فى معارضة حق المالك على نحو لا يحمل سكوته فيه على محمل التسامح ولا يحتمل الخفاء أو اللبس فى قصد التملك بالحيازة ولمحكمة الموضوع السلطة التامة فى التحقق من إستيفاء الحيازة للشروط التى يتطلبها القانون ولا سبيل لمحكمة النقض عليها مادامت قد أقامت قضاءها على أسباب سائغة . ولما كان المرور فى أرض فضاء لا يكفى وحده لتملكها بوضع اليد مهما طال أمده لأنه ليس إلا مجرد إنتفاع ببعض منافع العقار لا يحول دون إنتفاع الغير به بالمرور أو بفتح مطلات أو بغير ذلك ولا يعبر عن نية التملك بصورة واضحة لاغموض فيها . وكان لمحكمة الموضوع تقدير عمل الخبير والأخذ بتقريره محمولا على أسبابه متى إقتنعت بكفاية الأبحاث التى أجراها وسلامة الأسس

التى بنى عليها رأيه وهى غير ملزمة بالتحدث فى حكمها على كل مايقدمه الخصوم من دلائل ومستندات كما أنها غير مكلفة بأن تورد كل حججهم وتفندها طالما أنها أقامت قضاءها على مايكفى لحمله إذ فى قيام الحقيقة التى إقتنعت بها وأوردت دليلها الرد الضمنى لإطراح هذه الدلائل والمستندات .

(الطعن ٢٨٤١ لسنة ٦٢ق جلسة ١١/١١/١٩٩٩ لم ينشر بعد)

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أنه لما كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن حقوق الارتفاق يجوز اكتسابها بالتقادم إذا ما توافرت أركان وضع اليد المكسب للملكية المقررة بالمادة ٩٦٨ من القانون المدنى ومن بينها استمرار الحيازة دون انقطاع خمس عشره سنة . لما كان ذلك وكان الثابت فى محاضر أعمال لجنة الخبراء المنوه بذكرها فى سبب الطعن أن المطعون ضدها قررت فى جلسة ١٢/١٢/١٩٩٠ أنها أقامت على الأرض المملوكة لها بناء من طابق واحد فى عام ١٩٦٧ ، وأنها فوجئت بالطاعن يقوم بعمليات حفر فى أرضه سنة ١٩٧٨ ، وأقام ضدها الدعوى ١٢٦٢ سنة ١٩٧٨ مدنى كلى الجيزة بطلب عدم التعرض له فى ملكه ، مما ينبىء عن أن مدة الخمس عشرة سنة التى يجب انقضاؤها لكسب حق الارتفاق لم تكتمل ، وكان البين من الحكم المطعون فيه أنه عول فى قضائه على النتيجة التى انتهت إليها تلك اللجنة دون أن يفطن إلى ما اشتملت عليه محاضر أعمالها من إقرارات للمطعون ضدها ، أو يخضع هذه الإقرارات لتقديره ، فإنه يكون مشوبا بقصور يبطله ، ويوجب نقضه .

(الطعن ٤٩٥٣ لسنة ٦٣ق - جلسة ٣٠/١/٢٠٠١ لم ينشر بعد)

م ٩٦٨

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أن المقرر - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - أنه يشترط فى التقادم المكسب - وفقا لما تقضى به المادتان ٩٦٨ ، ٩٦٩ من القانون المدنى- أن تتوافر لدى الحائز الحيازة بعنصريها المادى والمعنوى حتى تكون حيازة قانونية صحيحة ومن ثم فإن وضع اليد لا ينهض بمجرده سببا للتملك ولا يصلح أساساً للتقادم إلا إذا كان مقرونا بنيه التملك وهى عنصر معنوى تدل عليها وتكشف عنها أمور ومظاهر خارجية تؤخذ من التحقيقات والأدلة التى تقوم عليها الدعوى لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على ثبوت الحيازة المكسبة للملكية للمطعون ضدها ومن قبلها مورثها على أن هذه الحيازة قد أستوفت عناصرها القانونية وأحال فى بيانها للحكم المستأنف وتقرير الخبير وكان الثابت من الحكم الأخير إنه قد استند لذلك التقرير الذى جاء به أن مالكه المنزل موضوع النزاع باعته لمورثه الطاعنين بعقد عرفى أقيمت عنه دعوى بصحته ونفاذه وانتهت صلحا وإن مورث المطعون ضدها - ابن البائعة وشقيق مورثه الطاعنين - ومن بعده المطعون ضدها قد وضعا يدهما على جزء منه فقط وتضع مورثه الطاعنين وهم من بعدها اليد على جزء آخر المحل ودون أن يعرض الخبير لمدى اقتران الحيازة لدى المطعون ضدها ومورثها من قبلها بنية التملك أو قيامها على تسامح من مالكه المنزل - والدته ومن بعدها شقيقته مورثة الطاعنين التى اشترته ، فإن الحكم المطعون فيه إذ أيد الحكم المستأنف الصادر برفض دعوى الطاعنين دون أن يستظهر مدى اقتران حيازة المطعون ضدها وسلفها من قبلها بنية التملك يكون قد ران عليه القصور المبطل بما يعيبه ويوجب نقضه لهذا السبب دون ما حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

(الطعن ٢٣٨٥ لسنة ٦٢ق - جلسة ١٥ / ٢ / ٢٠٠١ لم ينشر بعد)

م ٩٦٨

إقامة الطاعنتين الدعوى تأسيساً على ثبوت ملكيتهما لمنزل النزاع بوضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية عملاً بالمادة ٩٦٨ مدنى . عدم تصدى الحكم المطعون عليه لبحث موضوع الدعوى حسب الوقائع المطروحة منهما ووفقاً للأساس القانونى الذى تمسكا به والقضاء برفض طلبهما تأسيساً على أن العقار المخلف عن المورث ويلزم لإكتساب ملكيته بالتقادم مدة ثلاث وثلاثون سنة عملاً بالمادة ٩٧٠ / ١ مدنى . مخالفة للقانون وخطأ فى تطبيقه .

لما كان الواقع الثابت فى الأوراق أن الطاعنتين قد أقامتا الدعوى الماثلة تأسيساً على ثبوت ملكيتهما لمنزل النزاع بوضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية عملاً بالمادة ٩٦٨ من القانون المدنى وجرى دفاعهما أمام محكمة الموضوع بدرجتيها على أنهما اشترتاه بموجب عقدى البيع المؤرخين ١٩٧٥/٩/٢٩ ، ١٩٧٥/١٠/١ وانهما وضعتا اليد عليه منذ ذلك الحين وحتى تاريخ رفع الدعوى فى ١٩٨٢/١٠/٢٨ ، بالإضافة إلى ضم حيازة البائعة لهما للمنزل - الثابتة إعتباراً من ١٩٦٠/٩/١ - إلى حيازتهما ، وكان الحكم الإبتدائى مؤيداً بالحكم المطعون فيه لم يتصد لبحث موضوع الدعوى حسب الوقائع المطروحة من الطاعنتين على محكمة الموضوع ووفقاً للأساس القانونى الذى تمسكتا به على النحو المتقدم وقضى برفض طلبهما على ما استخلصته المحكمة من وقائع الدعوى ومستنداتها من أن منزل النزاع مخلف عن المورث ويلزم لإكتساب الطاعنتين ملكيته بالتقادم انقضاء مدة ثلاث وثلاثين سنة إعمالاً بالمادة ٩٧٠ / ١ من القانون المدنى التى تنص على أنه « وفى جميع الأحوال لم

تكسب حقوق الإرث بالتقادم إلا إذا دامت الحيازة مدة ثلاث وثلاثين سنة » مع أن الدعوى الراهنة ليست من الدعاوى الناشئة عن الإرث على ما سطرته الطاعنتان من وقائع وما استندتا إليه من أسانيد قانونية ، وإذ قضى الحكم المطعون فيه على هذا الأساس الذى افترضه ، فإنه يكون قد غير أساس الدعوى وأخطأ فى تكييفها وخرج عن وقائعها بواقع جديد لم يكن مطروحاً عليه بما يشوبه بمخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه الأمر الذى حجبه عن بحث مدى توافر الشروط القانونية لتملك الطاعنتين لمنزل النزاع بوضع اليد عليه المدة الطويلة المكسبة للملكية مما يعيب الحكم .

(الطعن رقم ٢٩٦٢ لسنة ٦٣ق ـ جلسة ١٠ / ١٢ / ٢٠٠٠ لم ينشر بعد)

التقادم المكسب للملكية . م ٩٦٨ مدنى .شرطه. توافر الحيازة لدى الحائز بعنصريها المادى والمعنوى . مقتضاه . القيام بأعمال مادية ظاهرة لا تحتمل الخفاء أو اللبس فى معارضة حق المالك بحيث يستطيع العلم بها . اقترانها بإكراه أو حصولها خفية أو كان بها لبس لا يكون لها أثر إلا من وقت زوال هذه العيوب.م٩٤٩ / ٢ مدنى . إحتفاظ الحيازة بالصفة التى بدأت بها وقت كسبها ما لم يقم الدليل على عكس ذلك . (م ٩٦٧ من ذات القانون).

يشترط فى التقادم المكسب للملكية وفقاً لما تقضى به المادة ٩٦٨ من القانون المدنى أن تتوافر لدى الحائز الحيازة بعنصريها المادى والمعنوى وهو ما يقتضى القيام بأعمال مادية ظاهرة فى معارضة حق المالك على نحو لا يحتمل الخفاء أو اللبس وأن تكون من الظهور بحيث يستطيع المالك العلم بها فإذا اقترنت

بإكراه أو حصلت خفيه أوكان بها لبس فلا يكون لها أثر قبل من وقع عليه الإكراه أو خفيت عنه الحيازة أو التبس عليه أمرها إلا من الوقت الذى تزول فيه هذه العيوب (مادة ٩٤٩ / ٢من القانون المدنى) وتبقى الحيازة محتفظة بالصفة التى بدأت بها وقت كسبها ما لم يقم الدليل على عكس ذلك (مادة ٩٦٧ من ذات القانون)

(الطعن ٣١٩٥ لسنة٦٣ق ـ جلسة ٨ / ٢ / ٢٠٠١ لم ينشر بعد)

المقرر طبقاً لنص المادة ٩٦٨ من القانون المدنى ـ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ـ أن وضع اليد المدة الطويلة إذا توافرت فيه الشروط القانونية يعد بذاته سبباً لكسب الملكية مستقلاً عن غيره من أسباب اكتسابها . ويعفى واضع اليد الذى يتمسك به من تقديم الدليل على مصدر ملكيته وصحة سندها ـ وإنه إذا كان لمحكمة الموضوع السلطة فى التحقيق من إستيفاء الحيازة لشروطها القانونية دون رقابة عليها فى ذلك لمحكمة النقض، إلا أن ذلك مشروط بأن تكون الأسباب التى أقامت عليها قضاءها سائغه.

(الطعن ١٧٧٠لسنة ٧١ ق جلسة ٢٤ / ٤ / ٢٠٠٢ لم ينشر بعد)

وحيث إن الوقائع – على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل فى أن المطعون ضدها أقامت الدعوى رقم .... لسنة .... مدنى بنى سويف الابتدائية على الطاعنين للحكم بطردهم من مساحة ٢ط ، ١ ف الموضحة الحدود والمعالم بالصحيفة وتسليمها إليها ، وذلك تأسيساً على غصبهم لتلك المساحة والتى تتكون من ثلاث قطع ، مملوكة لها ضمن أراضى

أخرى بالعقد المسجل رقم ... لسنة .... شهر عقار بنى سويف ، ومن ثم أقامت الدعوى . ندبت المحكمة خبيرا فيها ، وبعد أن قدم تقريره أعادت المحكمة المأمورية إلى مكتب الخبراء لفحص اعتراضات الطاعنين ، وبعد أن قدم الخبير تقريره الختامى قضت المحكمة بطرد الطاعن الثانى من المسطحين الأول والثانى والموضحين بصحيفة الدعوى ، وبطرد الطاعن الثالث من مساحة ٢٣ س ٦ ط من المسطح الثالث وذلك فى مواجهة الطاعن الأول. استأنف الأخير هذا الحكم بالاستئناف رقم .... لسنة ٣٠ق بنى سويف ، كما استأنفه الطاعنان الثانى والثالث لدى ذات المحكمة بالاستئناف رقم .... لسنة ٣١ق . وبعد أن ضمت المحكمة الاستئنافين ليصدر فيهما حكم واحد حكمت فى ١٣/٧/١٩٩٣ بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى برفض الطعن ، وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعنون على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب والاخلال بحق الدفاع ومخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه ، ذلك أنهم تمسكوا فى دفاعهم أمام محكمة الموضوع بتملك الطاعن الأول لأطيان التداعى بوضع يده وسلفه من قبله عليها المدة الطويلة المكسبة للملكية وهو سبب مستقل من أسباب كسب الملكية مستدلين على ذلك بعقد إيجارها الصادر من سلف الطاعن الأول إلى الطاعن الثانى بتاريخ ٣٠/٦/١٩٦٧ ، والمسجل بالجمعية الزراعية برقم ١٦٠ ، وهو ما أثبته الخبير ، كما ثبت بالأوراق حيازة الطاعنين الثانى والثالث للأطيان من بداية التأجير وحتى إقامة الدعوى الحالية فى

عـام ١٩٨٥ وذلك لحساب الطاعن الأول وسلفه ، وأن المطعون ضدها لم تضع اليد عليها إلا أياماً معدودات عام ١٩٨٥ حيث استرد المذكوران حيازتهما منها ، إلا أن الحكم المطعون فيه التفت عن الرد على هذا الدفاع - عند رده على أسباب استئناف الطاعن الأول - كما أطرحه - في رده على استئناف الطاعنين الأخيرين - على سند من عدم اكتمال المدة المكسبة للملكية باحتسابها اعتبارا من تاريخ تسجيل عقد المطعون ضدها في ١٩٧٢ دون أن يحتسب المدة السابقة عليها من بداية الإجارة في ١٩٦٧ - وهو ما كان من شأنه أن يتغير به وجه الرأى في الدعوى - مما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أنه وأن كان لمحكمة الموضوع السلطة التامة فى التحقق من استيفاء الحيازة للشروط التى يتطلبها القانون لاكتساب الملكية بوضع اليد دون معقب عليها من محكمة النقض ، إلا أن ذلك رهن بأن تكون قد أقامت قضاءها على أسباب سائغة وتؤدى إلى النتيجة التى انتهت إليها، إذ أن حقها فى تحصيل فهم الواقع فى الدعوى وفى وزن الأدلة وتقديرها وترجيح بعضها على البعض الآخرمحدود بأنها فى تكييفها لهذا الفهم وفى تطبيق ما ترى تطبيقه من أحكام القانون تخضع لرقابة محكمة النقض مما يحتم عليها أن تسبب حكمها التسبيب الكافى حتى يتسنى لهذه المحكمة إعمال رقابتها ، لما كان ذلك ، وكان الطاعن الأول قد تمسك أمام محكمة الموضوع بتملكه أطيان النزاع بوضع اليد المملك - وهو سبب مستقل من أسباب الملكية وذلك بضم مدة حيازته إلى مدة حيازة سلفه ، الذى قام بتأجيرها للطاعن الثانى منذ عام ١٩٦٧ ، بموجب عقد الإيجار المسجل بالجمعية الزراعية فى ١٩٦٧/٦/٣٠ ، وكان

الحكم المطعون فيه قد عول على تقرير الخبير الثانى ، وأخذ به محمولاً على أسبابه ، والذى خلص إلى أن المطعون ضدها تملك أطيان النزاع بالعقد المسجل عام ١٩٧٢ ، وأنها لم تضع اليد عليها إلا فى الفترة من ٤/٦ /١٩٨٥ إلى ١١/٧/١٩٨٥ ، وأنها كانت فى وضع يد الطاعنين الثانى والثالث من تاريخ تملكها بالعقد المسجل وحتى إقامة الدعوى ، دون أن يرد الحكم بأسباب خاصة على ما تمسك به الطاعن الاول من أن وضع يدهما كان لحسابه كمالك ومورثه من قبله المؤجر للطاعن الثانى بعقد إيجار فى ١٩٦٧ ، ودون أن يحتسب مدة حيازة الطاعنين للأطيان فى المدة السابقة والتى تمسكوا بتعاصرها لإجارتها ، وهو الامر الذى من شأنه - أن صح - أن يتغير به وجه الرأى فى الدعوى ، مما يعيب الحكم المطعون فيه بالقصور فى التسبيب والإخلال بحق الدفاع ، بما يوجب نقضه - دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن - على أن يكون مع النقض الإحالة .

(الطعن ٧٦٦٠ لسنة ٦٣ق جلسة ٨/١/٢٠٠٣ لم ينشر بعد)

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ..... لسنة .... سمالوط الجزئية على المطعون ضدهم بطلب الحكم بتثبيت ملكيته للمنزل مبين الحدود والمعالم بصحيفة دعواه ، وبكف منازعة مصلحة الأملاك له وعدم مطالبته بأية مبالغ ، ووقف جميع إجراءات الحجز التى بوشرت ضده حتى يفصل فى الدعوى. وقال بياناً لذلك انه يمتلك بالتقادم المكسب الطويل المنزل موضوع النزاع حيث استمرت حيازته له وسلفه من قبله ظاهرة هادئة بنية التملك لمدة تزيد على مائة عام . وإذ نازعته

المصلحة المشار إليها فى ملكيته بزعم أن الأرض المقام عليها المنزل مـــن أمـلاك الدولة الخـــاصة ، فـقـد أقـام الدعـوى . ندبت المحكمـــة خـبـيـراً وبعـد أن أودع تقـريره أحـالت الدعـوى إلى محكمة المنيـــا الابتدائية للإختـصاص حيث قيدت فى جداولها برقم ....لسنة ... وفى ٢١ / ٤ / ١٩٩٣ قضت برفض الدعوى . اسـتـأنف الطاعن الحكم بالإسـتـئناف رقـم ....لسنة ٢٩ ق بنى سويف مأمورية المنيا وبتاريخ ٢٣ / ١١ / ١٩٩٣ قضت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن على هذا الحكم بطريق النقض، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فـيـهـا الرأى برفض الطعن . وإذ عـرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة ، حددت جلسة لنظره ، وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحـيث إن الطعن أقـيم على سـببـين ينعى الطاعن بالسـبب الأول منهما على الحكم المطعون فيـه مخالفة الثابت فى الاوراق ، والفساد فى الاستدلال ، والإخلال بحق الدفاع ، وفى بيان ذلك يقول إن الخرائط المساحية المقدمة أمام الخبير المندوب فى الدعوى يبين منها أن منازل القرية الواقع بها المنزل موضوع النزاع كانت قائمة على الطبيعة فى عام ١٩٣٩ - إلا أن الخبير خالف هذا الثـابت فى الأوراق وقـال أن وضع اليـد لاحق لعـام ١٩٤٢ ، وسايره الحكم فيما انتهى إليه . ورفض طلب إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات توافر شروط وضع اليد المكسب للملكية قبل العمل بأحكام القانون ١٤٧ لسنة ١٩٥٧ . كـمـا اسـتـدل على انتـفــاء نيـة تملك الأرض المقـام عليـهـا المنزل بمحررات تفـيـد استـئجاره - الطاعن - لتلك الأرض رغم إنهـا من صنع مصلحة

الأملاك ، ولاحقه لاكتسابه الملكية بالتقادم المكسب الطويل الأمر الذى يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد . ذلك أن وضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية متى توافرت عناصره يكفى وحده - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - كسبب لها دون ما حاجة إلى مصدر آخر من مصادر اكتسابها ، وأن الحيازة بعنصريها المادى والمعنوى تتوافر لدى الحائز من مجرد وضع يده المادى على العقار وظهوره بمظهر المالك باستعماله فيما يستعمله فيه مالكه ولحسابه . وأنه وإن كان لمحكمة الموضوع سلطة التعرف على نية واضع اليد واستخلاص قيام هذه النية أو انتفائها - إلا أن استخلاصها يجب أن يقوم على اعتبارات سائغة مستمدة من جميع عناصر الدعوى وملابساتها . كما أن إغفال الحكم بحث دفاع أبداه الخصم يترتب عليه بطلان الحكم إذا كان هذا الدفاع جوهرياً ومؤثراً فى النتيجة التى انتهى إليها إذ يعتبر ذلك الإغفال قصوراً فى أسباب الحكم الواقعية يقتضى بطلانه . لما كان ذلك وكان الثابت فى الاوراق أن الطاعن تمسك أمام محكمة الموضوع بدرجتيها باكتساب ملكية المنزل موضوع النزاع بالتقادم المكسب الطويل قبل العمل بأحكام القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٥٧ ، وطلب إحالة الدعوى إلى التحقيق لتمكينه من إثبات هذا الدفاع، وأن الحكم المطعون فيه التفت عنه على سند من أخذه بتقرير الخبير المندوب فى الدعوى الذى خلص إلى أن العقار موضوع النزاع أقيم بعد عام ١٩٤٢ معتمدا فى ذلك على خريطة مساحية أعدت عام ١٩٤١ - وهو مالا يقطع بأن المنزل أقيم بعد ذلك

التاريخ - وأن الطاعن يضع اليد عليه بصفته منتفعا بأملاك الدولة ويسدد مقابل الانتفاع عنها وليس بنية التملك ، وتساند الخبير فى ذلك إلى مجرد سداد مقابل انتفاع عام ١٩٨٥ ، وإلى ما اتخذ من إجراءات الحجز الإدارى ضد الطاعن رغم أن النزول عن الحق فى التقادم المكسب الطويل بعد ثبوت هذا الحق - وعلى ما هو مقرر فى قضاء هذه المحكمة - لا يفترض ولا يؤخذ بالظن ولا يستفاد بذاته من تصرف يحمل شبهة الخضوع لذى شوكة أو صدر ممن أراد أن يدرأ عن نفسه أو ذويه خطر الطرد من أرض حازها وأسلافه مدة تزيد على المدة اللازمة لكسب ملكيتها بالتقادم ، ومن ثم فإن الحكم وقد جعل من تقرير الخبير عماداً لقضائه ــ يكون ــ مشوباً بالقصور والفساد فى الاستدلال مما يوجب نقضه .

وحيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثانى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، والاخلال بحق الدفاع وفى بيان ذلك يقول إنه تمسك باكتسابه لملكية المنزل موضوع النزاع بقوة القانون طبقا لنص المادة ٧٥ من القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ بشأن تنظيم تأجير العقارات المملوكة للدولة ملكية خاصة والتصرف فيها إلا أن الحكم الابتدائى أغفل الرد على هذا الدفاع ورفضه الحكم المطعون فيه بمقولة أنه - الطاعن - لم يخطر جهة الإدارة - دون أن يفصح عن المصدر الذى استقى منه ذلك ، ورغم أن عدم الأخطار لا يترتب عليه حرمانه من الملكية المقررة بقوة القانون ، مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث أن هذا النعي بشقيه مردود ، ذلك أن الطعن بالنقض - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - إنما يعنى مخاصمة الحكم المطعون فيه ومن ثم يتعين أن ينصب النعى على عيب قام عليه الحكم فإذا خلا من ذلك العيب كان النعى وارداً على غير محل ومن ثم غير مقبول ، وعلى ذلك فإن النعى بالوجه الأول من هذا السبب - ومبناه تخطئه الحكم الابتدائى لإغفاله الرد على دفاع الطاعن سالف البيان - يكون غير جائز القبول .

وإذ كان النص فى المادة الثانية من القرار بقانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ المشار إليه على أن " تنقسم الأراضى المملوكة للدولة ملكية خاصة إلى ما يأتى :

(أ) الأراضى الزراعية : وهى الأراضى الواقعة داخل الزمام والاراضى المتاخمة الممتدة خارج حد الزمام إلى مسافة كيلو مترين التى تكون مزروعة بالفعل ... (ب) الأراضى البور : وهى الأراضى غير المزروعة الواقعة داخل الزمام والاراضى المتاخمة الممتدة خارج حد الزمام إلى مسافة كيلو مترين (ج) الأراضى الصحراوية : وهى الأراضى الواقعة فى المناطق المعتبرة خارج الزمام بعد مسافة الكيلو مترين المشار إليها فى البندين السابقين سواء أكانت مزروعة بالفعل أو غير مزروعة أو كانت مشغولة بمبان أو منشآت ثابتة أو غير ثابتة. والنص فى المادة ٧٥ من القانون ذاته على أن " يعتد فى تطبيق أحكام هذا القانون بحقوق الملكية والحقوق العينية الأخرى الواردة على عقارات كائنة فى إحدى المناطق المعتبرة خارج الزمام فى تاريخ العمل بأحكام القانون ١٢٤ لسنة ١٩٥٨ بشأن تنظيم تملك الأراضى الصحراوية .... ويعد مالكاً بحكم القانون (١)........... (٢) كل من أتم

قبل العمل بالقانون ١٢٤ لسنة ١٩٥٨ إقامة بناء مستقر بحيزه ثابت فيه ولا يمكن نقله منه .... - يدل على أن المادة ٧٥ المشار إليها تنظم حالات الملكية السابقة على نفاذ القانون ١٢٤ لسنة ١٩٥٨ سالف الذكر - قبل إلغائه بالمادة ٨٦ من القانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ - وذلك فى الاراضى الصحراوية الواقعة خارج الزمام وليس من بينها الأرض التى أقيم عليها المنزل موضوع النزاع ، فإن النعى بهذا الوجه يكون على غير أساس .

(الطعن٥٥٦ لسنة ٦٤ق - جلسة ٢٠٠٣/٣/٢٥لم ينشر بعد)

وحيث أن هذا النعى صحيح ، ذلك أنه لما كان التمسك باكتساب الملكية بالتقادم - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - يستوجب التحقق من استيفاء الحيازة بعنصريها المادى والمعنوى لشرائطها القانونية ، وهو ما يتعين معه على الحكم المثبت للتملك بالتقادم أن يعرض لشروط وضع اليد ، ويتثبت من أنه كان مقرونا بنية التملك ومستمراً وهادئاً وظاهراً ، وأن يبين بما فيه الكفاية الوقائع التى تؤدى إلى توافرها بحيث يبين منه أنه تحراها وتحقق من وجودها ، وإذ كان المسلم من طرفى الطعن أن الارض موضوع النزاع تدخل ضمن تركة مورثة الطاعنين المرحومة ..... وأن المطعون ضدها الأولى إدعت تملكها بوضع اليد المدة الطويلة وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من إلزام المطعون ضدها الأولى بتسليم المدعيين مساحة التداعى وبرفض الدعوى على ما أورده فى أسبابه من أن «... الثابت - من تقرير الخبير - أن مورث المستأنفه يضع يده على العين المتنازع عليها منذ عام ١٩٤٢ وبوفاته فى ١٩٦٣/٤/٢٧ انتقل وضع اليد إلى ورثته من بعده ومن بينهم المستأنفة ... ويكون لها سند قانونى

في وضع يدها على العين ..... » دون أن يبين بما فيه الكفاية الوقائع التى أدت إلى توافر شروط وضع اليد المثبت للتملك بالتقادم وهى نية التملك والاستمرار والهدوء والظهور أو يعرض لدفاع الطاعنين القائم على أن المطعون ضدها الأولى كانت تضع اليد ابتداء على العين موضوع النزاع بطريق الإيجار فإنه فضلاً عن قصوره يكون قد خالف القانون بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

(الطعن ٣٧٢ لسنة ٦٤ق - جلسة ٢٠٠٣/١/١٢ لم ينشر بعد)

وحيث إن هذا النعى في محله . ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن وضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية إذا توافرت فيه الشروط القانونية يعد بذاته سببا لكسب الملكية مستقلا عن غيره من أسباب اكتسابها ويعفى واضع اليد الذى يتمسك به من تقديم الدليل على مصدر ملكيته وصحة سندها . لما كان ذلك وكان الثابت فى الاوراق أن الطاعنين تمسكوا أمام محكمة أول درجة فى المذكرة المقدمة منهم بجلسة ١٩٩٠/١٠/٤ بأنهم ومورثهم من قبلهم تملكوا قطعة الأرض موضوع الدعوى بالتقادم المكسب الطويل إذ استمر وضع يدهم طوال المدة من ١٩٦٣ حتى ١٩٧٩ مستوفيا شرائطه القانونية ، وتساندوا فى ذلك إلى ما انتهى إليه الخبير المندوب فى الدعوى ، وأن الحكم المطعون فيه لم يتناول هذا الدفاع بما يقتضيه من البحث والتمحيص رغم أنه دفاع جوهرى من شأنه لو صح أن يتغير به وجه الرأى فى الدعوى ، فإنه يكون معيبا بالقصور فى التسبيب مما يوجب نقضه دون حاجة لمناقشة باقى أوجه النعى .

(الطعن ٢٢٠ لسنة ٦٤ق - جلسة ٢٠٠٣/٣/٢٥ لم ينشر بعد)

مادة ٩٦٩

(١) اذا وقعت الحيازة على عقار أو على حق عينى عقارى وكانت مقترنة بحسن النية ومستندة فى الوقت ذاته الى سبب صحيح ، فان مدة التقادم المكسب تكون خمس سنوات .

(٢) ولا يشترط توافر حسن النية الا وقت تلقى الحق .

(٣) والسبب الصحيح سند يصدر من شخص لايكون مالكا للشئ أو صاحبا للحق الذى يراد كسبه بالتقادم ، ويجب ان يكون مسجلا طبقا للقانون .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى م ٩١٨ والليبى ٩٧٣ والعراقى ١١٥٨ واللبنانى ٢٥٧ من قانون الملكية العقارية و١٣١٨ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و١١٨٢ أردنى .

الشرح والتعليق :

هذه المادة تتناول أحكام التملك بالتقادم القصير بأنه إذا ما وقعت الحيازة على عقار أو على حق عينى عقارى وكانت مقترنة بحسن النيه ومستندة إلى سبب صحيح أصبحت مدة

التقادم المكسب خمس سنوات والسبب الصحيح توضحه الفقرة السادسة من المادة بأنه السند الذى يصدر من شخص غير مالك أو صاحب للحق الذى يراد كسبه بالتقادم الخمسى المكسب وأن يكون مسجلاً طبقاً للقانون.

ومن الجدير بالذكر أن شرط حسن النية لا يشترط إلا وقت تلقى الحق .

أحكام القضاء :

حسن النية الذى يقتضيه التملك بالتقادم الخمسى هو اعتقاد المتصرف اليه اعتقادا تاما حين التصرف ان المتصرف مالك لما يتصرف فيه ، فإن كان هذا الإعتقاد يشوبه أدنى شك امتنع حسن النية ، وحسن النية مسألة واقعية يستقل بتقديرها قاضى الموضوع . فإذا كان الحكم إذ نفى حسن النية عن المشترى قد اتخذ من اهماله تحرى ملكية بائعة قرينة أضافها الى القرائن الأخرى التى أوردها واستخلص من مجموعها انه لم يكن حسن النية فلا سبيل عليه لمحكمة النقض .

(الطعن رقم ١٤٨ لسنة ١٦ ق - جلسة ٢٩ / ١ / ١٩٤٨)(١)

متى كانت المحكمة إذا اعتبرت ان مورث الفريق الثانى من المطعون عليهم قد تملك الأطيان محل النزاع بالتقادم أقامت قضاءها على أن حسن النية يفترض دائما فى التقادم الخمسى وهو لا يشترط لدى من يدعى الملك بسبب صحيح وبوضع اليد خمس سنين الا عند التعاقد وان المورث المذكور قد اشترى الأرض المتنازع عليها من المالك الظاهر ، وأن قول الطاعن بأن خصمه

(١) راجع فى هذا الموسوعة الذهبية - المرجع السابق ص ٨٤٠ ومابعدها.

لايمكن أن يكون حسن النية لأن سند البائع له وهو حكم صادر من المحكمة المختلطة لا يشمل الأطيان المبيعة فمردود بأن مجرد الاطلاع عليه لا يكفى للتحقق من عدم اشتماله على الأطيان المبيعة بل أن الأمر اقتضى ندب عدة خبراء وبحث طويل للوصول الى هذه النتيجة فإن هذا الذى قررته المحكمة لا مخالفة فيه للقانون فى شقة الأول ، كما لا يشوبه قصور فى شقة الثانى ذلك ان استخلاص المحكمة لحسن نية مورث الفريق الثانى من المطعون عليهم وقت شرائه وعدم تعويلها على دفاع الطاعن بأن خصمه كان سئ النية بناء على الأسباب التى أوردتها هو استخلاص موضوعى سائغ .

(الطعن رقم ١٤٤ لسنة ٢٠ ق - جلسة ٢٠ / ١١ / ١٩٥٢)

حسن نية المشترى من غير مالك - بصدد التقادم الخمسى المكسب وجوب توافره عند تلقى الحق .

من المقرر فى ظل القانون المدنى القديم وقننه المشرع فى المادة ٩٦٩ / ٢ من القانون المدنى الجديد - ان حسن نية المشترى من غير مالك لا يشترط توافره الا عند تلقى الحق .

(الطعن٢٦ لسنة ٣٦ ق - جلسة ٣٠ / ٤ / ١٩٧٠ س٢١ص ٧٤٨)

تملك العقار بالتقادم الخمسى . شرطه . إستناد الحيازة الى سبب صحيح واقترانها بحسن النية . السبب الصحيح سند يصدر من شخص غير مالك للشئ المراد كسبه بالتقادم ويجب ان يكون مسجلا طبقا للقانون .

نصت الفقرة الأولى من المادة ٩٦٩ من القانون المدنى الجديد على أنه « اذا وقعت الحيازة على عقار أو على حق عينى عقارى ، وكانت مقترنة بحسن نية ومستندة فى الوقت ذاته الى

سبب صحيح ، فان مدة التقادم المكسب تكون خمس سنوات ، كما نصت الفقرة الثالثة منها على أن « السبب الصحيح سند يصدر من شخص لايكون مالكا للشئ أو صاحبا للحق الذى يراد كسبه بالتقادم ، ويجب ان يكون مسجلا طبقا للقانون » ومن ثم فلا تؤدى الحيازة المستندة الى عقد بيع ابتدائى الى كسب ملكية العقار الذى وقعت عليه بالتقادم الخمسى واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ، فانه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

(الطعن ٢٢٣ لسنة ٣٧ ق جلسة ٢٣ / ٣ / ١٩٧٢ س ٢٣ ص ٥٠٧)

لما كان الطاعنون قد تمسكوا أمام محكمة الاستئناف بتملكهم أرض النزاع بالتقادم الخمسى استنادا الى حيازتهم لها مدة تزيد على خمس سنوات مقترنة بحسن النية ومستندة الى السبب الصحيح وهو عقد البيع الصادر لمورثيهما ، وإذ كانت المادة ٧٦ من التقنين المدنى السابق المقابلة للمادة ٩٦٩ من التقنين الحالى قد نصت على أن ملكية العقار تكتسب بوضع اليد عليه مدة خمس سنوات متتالية متى كانت الحيازة مقترنة بحسن النية ومستندة فى ذات الوقت الى سبب صحيح والسبب الصحيح هو العقد الصادر من غير مالك بشرط أن يكون مسجلا ، وقد التفت الحكم المطعون فيه عن عقد الطاعنين المؤرخ ٢٣ / ٩ / ١٩٣٦ والمسجل لكونه صادرا من غير مالك ، فإن اغفال الحكم المطعون فيه الرد على هذا الدفاع الجوهرى الذى لو حقق لجاز ان يتغير به وجه الرأى فى الدعوى يجعله مشوبا بالقصور.

(الطعن ٢٧٥ لسنة ٤١ ق جلسة ٨ / ١٢ / ١٩٧٥ س٢٦ ص١٥٨٦)

حسن النية الذى يقتضيه تملك العقار بالتقادم القصير . ماهيته .

حسن النية الذى يقتضيه التملك بالتقادم القصير هو اعتقاد المتصرف اليه اعتقادا تاما حين التصرف ان المتصرف مالك لما يتصرف فيه ، فإذا شاب هذا الاعتقاد أدنى شك امتنع حسن النية.

(الطعن ٤٠٣ لسنة ٤٠ ق جلسة ٢٣ / ١١ / ١٩٧٦ س ٢٧ ص ١٦٢٧)

استخلاص حسن نية واضع اليد . من سلطة قاضى الموضوع متى كان استخلاصه سائغا وكافيا لحمل قضائه .

لئن كان لقاضى الموضوع السلطة التامة فى استخلاص حسن نية واضع اليد - فى التملك بالتقادم القصير - من نصوص العقد ومن الظروف الملابسة لتحريره ، إلا انه يتعين ان يكون استخلاصه قائما على أسباب سائغة وكافية لحمل قضائه .

(الطعن ٤٠٣ لسنة ٤٠ ق جلسة ٢٣ / ١١ / ١٩٧٦ س ٢٧ ص ١٦٢٧)

السبب الصحيح المكسب لملكية العقار بحيازته خمس سنوات مع حسن النية . ماهيته . عدم جواز تمسك المشترين المتزاحمين أحدهم قبل الآخر بتملك العقار المبيع بالتقادم الخمسى طالما كان البائع لهم واحدا .

النص فى الفقرة الثالثة من المادة ٩٦٩ من القانون المدنى على ان السبب الصحيح الذى تكسب به ملكية العقار بحيازته خمس سنوات مع حسن النية هو السند الذى يصدر من شخص لا يكون مالكا للشئ الذى يراد كسبه بالتقادم ، يدل على انه

م ٩٦٩

متى كان البائع للمشترين المتزاحمين بعقودهم واحدا فلا وجه لتمسك أحدهم في وجه الآخرين بتملك المبيع بالتقادم الخمسى .

(الطعن ٤٨٨ لسنة ٤٨ ق - جلسة ٣ / ٦ / ١٩٨٢ س ٣٣ ص ٦٦٣)

تملك العقار بالتقادم الخمسى . شرطه . وضع اليد مدة خمس سنوات متتالية بحسن نية وسبب صحيح مسجل صادر من غير مالك . حسن النية . ماهيته . م ٩٦٩ مدنى .

المقرر وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ان شرط تملك العقار بالتقادم الخمسى المنصوص عليه بالمادة ٩٦٩ من القانون المدنى هو وضع اليد عليه مدة خمس سنوات متتالية متى كانت الحيازة مقترنة بحسن نيه ومستندة فى ذات الوقت الى سبب صحيح وهو العقد الصادر من غير مالك بشرط ان يكون مسجلا. وحسن النيه الذى يقتضيه التملك الخمسى هو اعتقاد المتصرف اليه اعتقادا سليما تاما حين التصرف ان المتصرف مالك لما يتصرف فيه بحيث اذا شاب هذا الاعتقاد ثمة شك انتفى حسن النية .

(الطعن رقم ٢٤٩ لسنة ٥٠ ق جلسة ٢٤ / ١ / ١٩٨٤ س ٣٥ ص ٢٨٠)

الحيازة التى يعتد بها لكسب الملكية بالتقادم الخمسى . ماهيتها . العبرة فيها بالحيازة منذ معاصرتها للسبب الصحيح . التمسك بعيب فى الحيازة سابق على قيام السبب الصحيح . غير منتج .

(الطعن ٢٢٤ لسنة ٥٤ ق جلسة ٢٦ / ١١ / ١٩٨٧ س ٣٨ ص ١٠١٢)

حسن النية يفترض دائما لدى الحائز مالم يقم الدليل على العكس. سوء النية المانع من اكتساب الملك بالتقادم الخمسى. مناطه.

المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - تطبيقا لنص الفقرة الثانية من المادة ٩٦٥ من القانون المدنى والفقرة الثانية من المادة ٩٦٩ من هذا القانون ان حسن النية يفترض دائما ما لم يقم الدليل على العكس ، وأن مناط سوء النية المانع من إكتساب الملك بالتقادم الخمسى هو ثبوت علم المتصرف اليه وقت تلقى الحق بأن المتصرف غير مالك لما يتصرف فيه .

(الطعن ٢٢٤لسنة ٥٤ ق جلسة٢٦ / ١١ / ١٩٨٧س ٣٨ ص١٠١٢)

بيع ملك الغير سبب صحيح للتملك بالتقادم الخمسى. شرطه. وجوب ان يكون مسجلا إبطال سند المالك أو بطلانه أو إنعدامه لاأثر له علة ذلك . سوء النية المانع من اكتساب الملك. بالتقادم الخمسى . مناطه . ثبوت علم المتصرف اليه وقت تلقى الحق بعدم ملكية . المتصرف لما تصرف فيه أو قيام أدنى شك لديه فى ذلك . تقدير توافره . من سلطة قاضى الموضوع .

(الطعون ٣٠٤، ٦٥٣، ٧٩٢س٥٥ق -جلسة ٢٦ / ٤ / ١٩٨٨ س٣٩ص٦٩٢)

مؤدى نص المادة ٩٦٩ من القانون المدنى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ان ملكية العقار تكتسب بوضع اليد عليه مدة خمس سنوات متتالية متى كانت الحيازة مقترنه بحسن نية ومستندة فى ذات الوقت الى سبب صحيح ، والسبب الصحيح هو العقد الصادر من غير مالك بشرط ان يكون مسجلا. لما كان ذلك وكانت الطاعنتان قد تمسكتا أمام محكمة

الاستئناف بتملكهما العقار المشفوع به بالتقادم الخمسى المكسب تأسيسا على حيازتهما له مدة تزيد على خمس سنوات مقترنة بحسن النية ومستندة الى السبب الصحيح وهو عقد البيع المسجل فى ١١/٧/١٩٧٦ بعد أن دفع ببطلان عقد ملكية سلفهما فإن اغفال الحكم المطعون فيه تحصيل هذا الدفاع الجوهرى الرد عليه يجعله مشوبا بالقصور .

(الطعن ١٥٧٤لسنة ٥٩ ق - جلسة٦/٣/١٩٩٠ لم ينشر بعد)

حسن النية دائما يفترض لدى الحائز ما لم يقم الدليل على العكس. استخلاص حسن النية وسوئها . من سلطة قاضى الموضوع متى كان استخلاصه سائغا .

المقرر فى قضاء هذه المحكمة ان حسن النية يفترض دائما ما لم يقم الدليل على العكس ، وأن لقاضى الموضوع السلطة التامة فى استخلاص حسن النية وسوئها من مظانها فى الدعوى ومما يستشفه من ظروفها وملابساتها متى كان استخلاصه سائغا ومستندا الى وقائع ثابتة بالأوراق .

(الطعون ١٠٢٦ ، ١١٣٠، ١١٧٩س٦٠ق - جلسة ٢٦/١/١٩٩٢ س٤٣ص٢٤٢)

السبب الصحيح. تصرف قانونى من غير مالك. تلقى المتصرف اليه الحق من مالك لايجديه التمسك بهذا السبب. م٩٦٩ مدنى .

يشترط فى السبب الصحيح الذى يصلح سندا للتملك بالتقادم الخمسى أن يكون تصرفا قانونيا صادرا من شخص لا يكون مالكا للحق الذى يراد كسبه بالتقادم فإذا كان المتصرف اليه قد تلقى الحق من المالك فلا يجديه التمسك بهذا السبب وهذه

القاعدة قد قررها القانون المدنى القائم صراحة فى المادة ٩٦٩ منه وقررتها هذه المحكمة من قبل فى ظل القانون القديم رغم عدم النص عليها صراحة فيه .

(الطعن ٢١١٧ لسنة ٥٦ق جلسة ١٥ / ٤ / ١٩٩٣ س ٤٤ ص ١٢٢)

حسن النية الذى يقتضيه تملك العقار بالتقادم الخمسى . ماهيته . تمسك الطاعن بسبق منازعته للمطعون ضدهما فى وضع يدهما على أطيان النزاع قبل تلقى حقهما عليها بالعقد المسجل وتقديمه الدليل على دفاعه . قضاء الحكم برفض الدعوى تأسيسا على تملك المطعون ضدهما أطيان النزاع بالتقادم الخمسى دون اطلاعه على مستندات الطاعن وبحثها رغم ما قد يكون لها من دلالة مؤثرة فى الدعوى بشأن ثبوت حسن النية أو سوئها . مخالفة للثابت بالأوراق وقصور .

(الطعن ١٠٣٤ لسنة ٥٨ق - جلسة ١٥ / ٦ / ١٩٩٣ س ٤٤ ص ٦٨٢)

اكتساب ملكية العقار بالتقادم الخمسى . م ٩٦٩ مدنى . شرطه . وضع اليد عليه مدة خمس سنوات متتالية بحسن نية وبسبب صحيح . السبب الصحيح . ماهيته .

(الطعن ٤٣٣٨ لسنة ٦١ق جلسة ١٢ / ٧ / ١٩٩٧ س ٤٨ ص ١١١٤)

تملك العقار بالتقادم الخمسى . شرطه . وضع اليد عليه مدة خمس سنوات متتالية بسبب صحيح وحسن نية . م ٩٦٩ مدنى . المقصود بحسن النية . اعتقاد المتصرف إليه اعتقادا تاما أن المتصرف مالك لما تصرف فيه . استخلاص حسن النية وسوئها من سلطة قاضى الموضوع .

(الطعنان ٤٢٣٣ ، ٥٨٧٤ لسنة ٦٥ق جلسة ١٣ / ١٢ / ١٩٩٧ س ٤٨ ص ١٤٦١)

مادة ٩٧٠[1]

في جميع الأحوال لاتكتسب حقوق الارث بالتقادم الا اذا دامت الحيازة مدة ثلاث وثلاثين سنة .

ولا يجوز تملك الأموال الخاصة المملوكة للدولة أو للأشخاص الاعتبارية العامة وكذلك أموال الوحدات الاقتصادية التابعة للمؤسسات العامة أو الهيئات العامة وشركات القطاع العام غير التابعة لأيهما والاوقاف الخيرية أو كسب أى حق عينى على هذه الأموال بالتقادم .

لا يجوز التعدى على الأموال المشار اليها بالفقرة السابقة وفى حالة حصول التعدى يكون للوزير المختص حق ازالته اداريا .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى م ١٠٠٢ والليبى ٩٧٤ و١٣١٩ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و ١١٨٣ / ٢ أردنى .

---

(١) معدلة بالقانون ٥٥ لسنة ١٩٧٠ .

أحكام القضاء :

انه وان كانت المادة ٩٧٠ من القانون المدنى تنص على أنه : « فى جميع الأحوال لا تكسب حقوق الارث بالتقادم الا اذا دامت الحيازة مدة ثلاث وثلاثين سنة » . فان المقصود بذلك ان حق الارث يسقط بالتقادم المسقط ، ولا يجوز سماع الدعوى به بمضى مدة ثلاث وثلاثين سنة لان التركة مجموع من المال لا يقبل الحيازة فلا يكسب حق الارث بالتقادم وهو ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية بقولها أما دعوى الإرث فهى تسقط بثلاث وثلاثين سنة ، والتقادم هنا مسقط لا مكسب لذلك يجب حذف حقوق الارث من المادة ١٤٢١ (٩٧٠ مدنى) وجعل الكلام عنها فى التقادم المسقط » . أما بالنسبة لاعيان التركة فليس فى القانون ، وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ، ما يحرم على الوارث ان يتملك بالتقادم نصيب غيره من الورثة اذ هو فى ذلك كأى شخص أجنبى عن التركة يتملك بالتقادم متى استوفى وضع يده الشرائط الواردة بالقانون لما كان ذلك، وكان النزاع فى الدعوى يقوم لا على حق الارث ولكن على ما يدعيه المطعون عليهما من انهما تملكا الأرض المتنازع عليها وهى داخلة فى تركة مورث الطرفين بوضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية وقرر الحكم المطعون فيه ان مدة التقادم المكسب هى خمس عشرة سنة، فان النعى عليه بالخطأ فى تطبيق القانون يكون غير صحيح .

متى كان الطاعن قد تمسك فى دفاعه أمام محكمة الموضوع بأن المطعون عليهما (وهما شقيقاه) لم يكتسبا ملكية نصيبه فى أرض النزاع بالتقادم ، لأنهما كانا يضعان اليد عليه لحسابه هو لا لحسابهما الخاص ولما كان الحائز لحساب غيره لا يستطيع

ان يكسب بحيازته العرضية حق ملكية العين بالتقادم الا اذا تغيرت صفة حيازته وتحولت من حيازة عرضية الى حيازة أصيلة ، وكان يبين من الحكم المطعون فيه أنه قضى للمطعون عليهما بملكية نصيب الطاعن فى أرض النزاع بالتقادم وبريعه فى سنتى المطالبة استنادا الى أنهما وضعا اليد عليه بنية التملك وانهما كانا يقومان بتأجيره وزراعته . دون ان يرد الحكم على دفاع الطاعن سالف الذكر ودون ان يبين المظاهر الدالة على أن وضع يد المطعون عليهما على القدر المذكور كان بنية التملك ، ومع ان مجرد قيام المطعون عليهما بتأجير هذه العين أو بزراعتها لا يفيد فى ذاته ان وضع اليد عليها كان لحسابهما الخاص ، لما كان ذلك ، فان الحكم المطعون فيه يكون قد عاره قصور يبطله .

(الطعن ٥٩٧ لسنة ٤٠ق جلسة ١٣ / ٥ / ١٩٧٥ س٢٦ ص ٩٩٧)

جواز تملك الأموال العامة بالتقادم . م ٩٧٠ مدنى قبل تعديلها بالقانون ١٤٧ لسنة ١٩٥٧ .

يجوز تملك الأموال العامة بالتقادم قبل تعديل المادة ٩٧٠ من القانون المدنى بالقانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٥٧ إذ انتهى تخصيصها للمنفعة العامة وثبت وضع اليد عليها بعد ذلك المدة الطويلة المكسبة للملكية بشرائطها القانونية .

(الطعن ٧٥٠ لسنة ٤٣ق - جلسة ٣ / ١ / ١٩٧٨ س ٢٩ ص ٦٦)

دعوى ثبوت الاستحقاق فى الوقف . قاطعة للتقادم المكسب للملكية قبل الخصوم فيها . المطالبة القضائية بقدر من غلة الوقف . شمولها ضمنا طلب ثبوت الاستحقاق فيه .

قيام الاستحقاق فى الوقف الأصلى حين نفاذ القانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ بشأن إلغاء الوقف على غير الخيرات ، هو أساس تملك المستحق فى أعيان هذا الوقف بمقدار نصيبه طبقا للمادتين الثانية والثالثة من القانون المذكور ، فقد أصبح ذلك الاستحقاق هو أساس هذه الملكية التى تجب بوجوبه وتسقط بسقوطه ، وبالتالى يكون رفع الدعوى بطلب ثبوت الاستحقاق فى الوقف الى وقت إلغائه قاطعا للتقادم المكسب للملكية بالنسبة لنصيب رافع الدعوى قبل خصومه فيها والمطالبة القضائية بقدر من غلة الوقف الأهلى تنطوى ضمنا على طلب ثبوت الاستحقاق فى هذا الوقف .

(الطعنان ١٥٩٠ و ١٦٠٠ س ٤٨ ق جلسة ٢٢ / ٥ / ١٩٨٠ س ٣١ ص ١٤٧٦)

وجود حصة شائعة لوقف خيرى فى الأطيان محل النزاع. أثره . عدم جواز كسب ملكية هذه الأطيان بالتقادم . م ٩٧٠ مدنى بعد تعديلها. فرز نصيب الخيرات بقرار لجنة القسمة بوزارة الأوقاف. لا محل لاعمال الأثر الرجعى للقسمة فى هذا الخصوص . علة ذلك.

(الطعن ٨٥٧ لسنة ٤٤ ق جلسة ١٠ / ٦ / ١٩٨٠ س ٣١ ص ١٦٩٨)

أموال الوحدات الإقتصادية التابعة للمؤسسات العامة أو الهيئات العامة وشركات القطاع العام غير التابعة لأيهما جواز تملكها بالتقادم . م ٩٧٠ مدنى المعدلة بالقانون ١٤٧ لسنة ١٩٥٧ قبل استبدالها بالقانون ٥٥ لسنة ١٩٧٠ . علة ذلك .

النص بالفقرة الثانية من المادة ٩٧٠ من القانون المدنى - بعد تعديلها بالقانون ١٤٧ لسنة ١٩٥٧ - على أن « لا يجوز تملك الأموال الخاصة المملوكة للدولة أو الأشخاص الإعتبارية العامة وكذلك أموال الأوقاف الخيرية أو كسب أى حق عينى عليها بالتقادم » والنص بذات الفقرة بعد استبدالها بالقانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٧٠ علـى أن « لا يجوز تملك الأموال الخاصة المملوكة للدولة أو للأشخاص الإعتبارية العامة وكذلك أموال الوحدات الإقتصادية التابعة للمؤسسات العامة أو للهيئات العامة وشركات القطاع العام غير التابعة لأيهما والأوقاف الخيرية أو كسب أى حق عينى على هذه الأموال بالتقادم » يدل على أن المشرع أراد بالتعديل الأول للفقرة الثانية من المادة ٩٧٠ من القانون المدنى ، حماية الأموال الخاصة المملوكة للدولة وللأشخاص العامة الأخرى ، إقليمية كانت أو مصلحيه حتى تكون تلك الأموال فى مأمن من تملكها بالتقادم ، أما أموال الوحدات الإقتصادية التابعة للمؤسسات العامة أو للهيئات العامة أو شركات القطاع العام غير التابعة لأيهما فقد ظلت بمنأى عن هذا الخطر ، وظل من الجائز تملكها وكسب أى حق عليها بالتقادم حتى أسبغ عليها المشرع تلك الحماية بالقانون ٥٥ لسنة ١٩٧٠ والمعمول به من تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية بتاريخ ١٣/٨/١٩٧٠ ، وإذ لم يكن لهذا القانون أثر رجعى فإنه متى كسب الأفراد ملكية تلك الأموال بالتقادم قبل نفاذه ، فإنها تبقى مملوكه لهم ، وإذ كان ذلك وكان تأميم الشركة المطعون ضدها الأخيرة بقرار رئيس الجمهورية رقم ١١٧ لسنة ١٩٦١ بتأميم بعض الشركات والمنشآت ثم اتباعها لمؤسسة عامة لا ينفى عنها شخصيتها الإعتبارية وكيانها المستقل

عن شخصية الدولة أو المؤسسة العامة ولا يمس شكلها القانونى الذى كان لها قبل التأميم ، فلا تمثل جهازا إداريا ولا تعتبر من أشخاص القانون العام ، بل تظل رغم ملكية الدولة لها شخصا من أشخاص القانون الخاص ، مما مؤداه ان أموال تلك الشركة كانت مما يجوز تملكه بالتقادم بعد العمل بالقانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٥٧ وإلى ان عمل بالقانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٧٠ ، وكان الحكم المطعون فيه قد رفض ما تمسك به الطاعن من انه تملك أطيان المطعون ضدها الأخيرة بالتقادم الطويل الذى إكتملت مدته قبل العمل بالقانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٧٠ ، على أساس ان مدة التقادم لم تكتمل للطاعن قبل العمل بالقانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٥٧ ، حال ان دفاع الطاعن يقوم على ان حيازته وسلفه قد إمتدت منذ سنة ١٩٥٢ وحتى سنة ١٩٧٣ فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه.

(الطعن ١٧٤٦لسنة٥٠ق جلسة٣١ / ١٢ / ١٩٨١س٣٢ ص ٢٥١٨)

عدم جواز تملك الأموال الخاصة المملوكة للدولة أو كسب حق عينى عليها بالتقادم .

من المقرر قانونا عملا بالمادة ٩٧٠ من القانون المدنى أن الأرض المملوكة للدولة ملكيه خاصة لا يجوز تملكها أو كسب حق عينى عليها بالتقادم .

(الطعن ١٧٣٧ لسنة٥١ق جلسة٢١ / ١١ / ١٩٨٢س٣٣ص ٩٩٠)

دعوى منع التعرض . وجوب توافر نية التملك لدى المدعى فيها . لازم ذلك . أن تكون الأموال محل الحيازة جائزا تملكها

بالتقـادم . أثره . عـدم قبـول الـدعوى من الحائز للأموال الخاصـة بالدولة أو الأشخاص الاعتبارية العامة . م ٩٧٠ مدنى .

(الطعن ١٠٨٠ لسنة ٥٠ق - جلسة ٢٧ / ٣ / ١٩٨٤ س ٣٥ ص ٨٤٦)

دعوى منع التعرض . وجوب توافر نيـة التملك لدى المدعى فيـهـا لازم ذلك . ان تكون الأمـوال محل الحيـازة جـائز تملكهـا بالتقـادم . أموال الأوقـاف الخيـرية ليست من الأملاك التى يجوز تملكهـا أو كـسب حق عـينى عليـهـا . مـؤدى ذلك . عـدم توافـر شـروط الحيـازة التى يجـوز حمـايتـها بدعـوى منع التعرض . أموال الأوقـاف الخيـرية - عـدم جواز تملكهـا أو كـسب حق عـينى عليـها بالتقادم . م٩٧٠ مدنى المعدل . مؤدى ذلك . دعوى مـنـع التعرض لحائز لجزء منها غير مقبوله .

(الطعن ١٦٢٣ لسنة ٥١ق - جلسة ١٣ / ١ / ١٩٨٥ س ٣٦ ص ١٠٤)

دعـوى منـع التـعـرض .و جـوب توافـر نيـة التـملك لدى المدعى فـيهـا. لازم ذلـك ان يكون العقـار محل الحيازة جائزا تملكه بالتقادم . عدم قبول الدعوى من الحائز للأموال العامـة أو الخـاصـة للدولة. م ٩٧٠ مـدنى المعـدلة بق ١٤٧ لسنة ١٩٥٧ .

الحيازة التى تبـيح رفع دعوى منع التعرض ليست هى مجرد السـيطـرة المادية على العـقـار فـحـسب بـل يجب ان يكون ذلك مقترنا بنية التـملك ولازم هذا ان يكون العقـار من العقـارات التى يجوز تملكهـا بالتقـادم فـيخرج منهـا العقـار الذى يعد من الأموال العـامة أو الخاصـة للدولة إذ هى أموال غيـر جائز تملكها أو كسب

أى حق عينى عليها بالتقادم اعمالا لنص المادة ٩٧٠ من القانون المدنى المعدلة بالقانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٥٧ أما ما أجازه هذا القانون فى المادة ٥٧٥ للمستأجر - وهو حائز عرضى - من رفع دعاوى الحيازة فإنما جاء استثناء من الأصل فلا يجوز التوسع فى تفسيره ويلزم قصره على المستأجر الذى يثبت ان حيازته وليدة عقد الإيجار .

(الطعن ٤٥٢ لسنة٥٤ق جلسة ٢٦ / ١١ / ١٩٨٧س٣٨ ص ١٠٠٧)

التعرض المستند الى قرار ادارى اقتضته مصلحة عامة . عدم صلاحيته لرفع دعوى بمنع هذا التعرض . حق الحائز فى اللجوء الى القضاء الادارى دون المحاكم العادية لوقف تنفيذ القرار أو الغائه . م ١٧ ق ٤٦ لسنة ١٩٧٢ . انتهاء الحكم المطعون فيه الى إجابة المطعون عليه الى طلبه بمنع تعرض الطاعن له فى المصنع محل النزاع علته ان القرار الصادر من الأخير لا يعد قرارا اداريا دون بحث الطبيعة القانونية للترخيص الصادر منه باقامة المصنع وما إذا كان صادرا بوصفه سلطة عامة من عدمه. قصور وفساد فى الاستدلال.

(الطعن١٦٢٧ لسنة٥٣ق - جلسة ١٢ /٥. / ١٩٩٣ س٤٤ص٣٧٨)

الأموال المملوكة ملكية خاصة للدولة . عدم جواز تملكها أو كسب أى حق عينى عليها بالتقادم . م ٢/٩٧٠ مدنى . أثر ذلك. عدم جواز الإعتصام بتملك حق القرار على هذه الأموال بالتقادم.

(الطعن ٤٧٥لسنة٥٩ق - جلسة ٢٥ / ١٠ / ١٩٩٤ لم ينشر بعد)

الأراضى الصحراوية فى نطاق تطبيق أحكام القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٨١ . ماهيتها. تخويل وزير الدفاع إصدار قرار بتحديد المناطق الاستراتيجية ذات الأهمية العسكرية من الأراضى الصحراوية التى لا يجوز تملكها . المادتان ١ ، ٢ من هذا القانون . مؤداه . عدم خضوع الأراضى التى لم تكن على ملك الدولة أو التى خرجت عن ملكها بالتصرف فيها قبل صدور قرار وزير الدفاع بتحديدها ضمن المناطق العسكرية للقيود الواردة على إستغلالها والتصرف فيها المنصوص عليها فى المادة الثانية من القانون المذكور.

(الطعن ٥٧٥ لسنة ٦٠ق -جلسة ٢٥ / ١٢ / ١٩٩٤ س٤٥ص١٦٥٣)

حق الإرث لايكسب بالتقادم . دعوى الإرث . سقوطها بمضى ٣٣ سنة م ٩٧٠ مدنى . للوارث أن يتملك بالتقادم نصيب غيره من الورثة متى استوفى وضع يده الشروط القانونية مدة التقادم خمس عشرة سنة.

(الطعن ٣٣٤٧ لسنة ٦٠ق - جلسة ٢١ / ٦ / ١٩٩٥ س٤٦ص٨٩٩)

الأماكن المخصصة للعبادة والبر والإحسان والتى تقوم الدولة بإدارة شئونها والصرف عليها من أموالها والمبانى المخصصة للمقابر - الجبانات - شرط اعتبارها من أملاك الدولة العامة . تخصيصها للدفن وحفظ رفات الموتى بعد دفنهم . عدم جواز تملكها بوضع اليد عليها إلا بعد زوال تخصيصها لما أعدت له وإندثار معالمها وآثارها .

(الطعن ٢٥٢٢ لسنة ٦١ق - جلسة ٣ / ٣ / ١٩٩٦ س٤٧ ص٤١٦)

ملكية الوقف لاتسقط الدعوى بها بمجرد الإهمال مدة ثلاث وثلاثين سنة . بقاؤها لجهة الوقف مالم يكسبها أحد بوضع اليد مدة ثلاث وثلاثين سنة مستوفياً جميع الشرائط المقررة قانوناً لإكتساب ملكية العقار بالتقادم وذلك قبل حظر المشرع تملك أعيان الوقف الخيرى بعد تعديل المادة ٩٧٠ مدنى بالقانون ١٤٧ لسنة ١٩٧٥ المعمول به من ١٣/١/١٩٥٧ .

(الطعن ٢٥٢٢ لسنة ٦١ق جلسة ٣/٣/١٩٩٦ س٤٧ ص٤١٦)

ثبوت أن عقار التداعى وقف خيرى يتمثل فى ضريح به رفات ملحق به مدرسة لتحفيظ القرآن تابع لإدارة الأضرحة والمدافن بوزارة الأوقاف . قضاء الحكم بثبوت ملكية المطعون عليهن لهذا العقار لتوافر وضع يدهن عليه منذ ثلاث وثلاثين سنة سابقة على تعديله المادة ٩٧٠ مدنى دون التحقق من زوال تخصيصه للمنفعة العامة . خطأ وقصور .

(الطعن ٢٥٢٢لسنة ٦١ق - جلسة ٣/٣/١٩٩٦ س٤٧ ص٤١٦)

المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن أسباب الحكم تعتبر مشوبة بالفساد فى الإستدلال إذا انطوت على عيب يمس سلامة الإستنباط ويتحقق ذلك إذا استندت المحكمة فى اقتناعها إلى أدلة غير صالحة من الناحية الموضوعية للإقتناع بها أو إلى عدم فهم الواقعة التى تثبت لديها أو استخلاص هذه الواقعة من مصدر لا وجود له أو موجود ولكنه مناقض لما أثبته - لما كان ذلك وكان ما جاء بتقرير الخبير ومحضر معاينة اللجنة الزراعية بمطروح فى سنة ١٩٩٠ لأرض النزاع من وجود سدود واشجار بها لا يتجاوز عمرها ٣٥ عاماً فى هذا التاريخ يدل على أن وضع يد المطعون

ضدهم بدأ سنة ١٩٥٥ - وإذ استدل الحكم المطعون فيه من ذلك على اكتمال مدة وضع يد المطعون ضدهم المكسب للملكية قبل تعديل المادة ٩٧٠ من القانون المدنى بالقانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٥٧ ورتب على ذلك قضاؤه بتثبيت ملكيتهم لها فإنه يكون مشوباً بالفساد في الإستدلال الذى جره إلى الخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه بغير حاجة إلى بحث باقى أسباب الطعن.

(الطعن ٤٧١٣ لسنة ٦٢ ق جلسة ٢/٥/٢٠٠٠ لم ينشر بعد)

إقامة الطاعنتين الدعوى تأسيساً على ثبوت ملكيتهما لمنزل النزاع بوضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية عملاً بالمادة ٩٦٨ مدنى . عدم تصدى الحكم المطعون عليه لبحث موضوع الدعوى حسب الوقائع المطروحة منهما ووفقاً للأساس القانونى الذى تمسكا به و القضاء برفض طلبهما تأسيساً على أن العقار المخلف عن المورث ويلزم لاكتساب ملكيته بالتقادم مدة ثلاث وثلاثون سنة عملاً بالمادة ١/٩٧٠ مدنى . مخالفة للقانون وخطأ فى تطبيقه .

لما كان الواقع الثابت فى الأوراق أن الطاعنتين قد أقامتا الدعوى الماثلة تأسيساً على ثبوت ملكيتهما لمنزل النزاع بوضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية عملاً بالمادة ٩٦٨ من القانون المدنى وجرى دفاعهما أمام محكمة الموضوع بدرجتيها على أنهما اشتراه بموجب عقدى البيع المؤرخين ٢٩/٩/١٩٧٥، ١/١٠/١٩٧٥ وأنهما وضعتا اليد عليه منذ ذلك الحين وحتى تاريخ رفع الدعوى فى ٢٨/١٠/١٩٨٢، بالإضافة إلى ضم حيازة البائعه لهما للمنزل - الثابته إعتباراً من ١/٩/١٩٦٠ إلى

حيازتهما ، وكان الحكم الإبتدائى مؤيداً بالحكم المطعون فيه لم يتصد لبحث موضوع الدعوى حسب الوقائع المطروحة من الطاعنتين على محكمة الموضوع ووفقاً للأساس القانونى الذى تمسكتا به على النحو المتقدم وقضى برفض طلبهما على ما استخلصته المحكمة من وقائع الدعوى ومستنداتها من أن منزل النزاع مخلف عن المورث ويلزم لاكتساب الطاعنتين ملكيته بالتقادم انقضاء مدة ثلاث وثلاثين سنه إعمالاً بالمادة ١/٩٧٠ من القانون المدنى التى تنص على أنه « وفى جميع الأحوال لم تكسب حقوق الإرث ويلزم بالتقادم إلا إذا دامت الحيازة مدة ثلاث وثلاثين سنة » مع أن الدعوى الراهنة ليست من الدعاوى الناشئة عن الإرث على ما سطرته الطاعنتان من وقائع وما استندتا إليه من أسانيد قانونية ، وإذ قضى الحكم المطعون فيه على هذا الأساس الذى افترضه ، فإنه يكون قد غير أساس الدعوى وأخطأ فى تكييفها وخرج عن وقائعها بواقع جديد لم يكن مطروحاً عليه بما يشوبه بمخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه الأمر الذى حجبه عن بحث مدى توافر الشروط القانونية لتملك الطاعنتين لمنزل النزاع بوضع اليد عليه المدة الطويلة المكسبة للملكية مما يعيب الحكم .

(الطعن رقم٢٩٦٢ لسنة ٦٣ ق جلسة١٠ / ١٢ / ٢٠٠٠لم ينشر بعد)

وحيث إن هذا النعى فى محله . ذلك أن الدعوى بالحق فى الارث تسقط - وعلى ما جاء بالمذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدى للقانون المدنى - بثلاث وثلاثين سنة ، فإذا سكت الوارث عن المطالبة بحقه فى الارث طوال هذه المدة وأنكر باقى الورثة عليه هذا الحق ، ودفعوا دعواه بعدم سماعها ، تعين القضاء بعدم جواز سماعها بعد تركها من غير عذر شرعى . فإذا

ثبت قيام هذا العذر ، فإن المدة التى تمضى مع قيامه لا تعتبر ، وتسمع دعواه بقدر نصيبه فى التركة . وإذ كان العذر الشرعى لايخرج عن كونه مانعاً يحول بين الوارث ورفع دعواه ، فإن المدة المقررة لعدم السماع لا تسرى مع قيام العذر . لما كان ذلك وكان الثابت فى الاوراق أن الطاعنة تمسكت فى دفاعها أمام محكمة الاستئناف بوجود مانع أدبى حال بينها وبين مطالبة شقيقها مورث المطعون ضدهم بحقها فى الارث لأنها كانت تعيش فى كنفه هى وابنها من مطلقها منذ طلاقها فى عام ١٩٥٠ حتى تاريخ وفاته فى عام ١٩٨٥ ، ولأنه كان يعطيها ريع حصتها المورثة ثم أنكر ورثته عليها ذلك الحق ، وأيدت دفاعها بشهادة إدارية صادرة عن المجلس الشعبى بناحية .... ، وإن الحكم المطعون فيه لم يعرض لهذا الدفاع الجوهرى الذى قد يتغير بتحقيقه وجه الرأى فى الدعوى ، فإنه يكون معيبا بقصور يبطله ويوجب نقضه لهذا الوجه دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن.

(الطعن ٢٢ لسنة ٦٤ق جلسة ٢٠٠٣/٢/٢٥ لم ينشر بعد)

مادة ٩٧١

اذا ثبت قيام الحيازة في وقت سابق معين وكانت قائمة حالا فان ذلك يكون قرينة على قيامها في المدة ما بين الزمنين ، مالم يقم الدليل على العكس .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى م ٩٢٠ والليبى ٩٧٥والعراقى ١١٩٥ واللبنانى ٢٥٩ من قانون الملكية العقارية .

مادة ٩٧٢

(١) ليس لأحد ان يكسب بالتقادم على خلاف سنده . فلا يستطيع أحد أن يغير بنفسه لنفسه سبب حيازته ولا الأصل الذى تقوم عليه هذه الحيازة .

(٢) ولكن يستطيع ان يكسب بالتقادم اذا تغيرت صفة حيازته أما بفعل الغير وأما بفعل منه يعتبر معارضة لحق المالك ولكن فى هذه الحالة لا يبدأ سريان التقادم الا من تاريخ هذا التغيير .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى م ٩٢١ والليبى ٩٧٦ والعراقى ١١٦٠ واللبنانى ٢٦١ من قانون الملكية العقارية و١٣٢١ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و ١١٨٥ أردنى .

أحكام القضاء :

قيام واضع اليد بطريق النيابة عن غيره بهدم المبانى المقامة فى العين وإقامتها من جديد لا يعتبر بذاته تغييراً لسبب وضع يده ومجابهة للمالك بالسبب الجديد ولا يترتب على وضع اليد كسب الحائز بتلك الصفة ملكية العقار بالتقادم مهما طال الزمن.

(الطعن ٣٢٧ لسنة ٢١ ق جلسة ٣١/٣/١٩٥٥ س ٦ ص ٨٧١)

م ٩٧٢

متى كانت المحكمة قد حصلت أن وضع اليد على العين المتنازع عليها كان بطريق الانابة ، فانها لاتكون ملزمة باجابة طلب اجراء تحقيق وضع اليد المكسب للملكية بالمدة الطويلة لانعدام الجدوى من اجابة هذا الطلب ، اذ أن وضع اليد مهما طال أمده لاينتهي بصاحبه الى كسب الملكية مادام انه بطريق الانابة عن المالك.

(نقض جلسة ٢٦ / ٤ / ١٩٥٦ س٧ مج فنى مدنى ص ٥٤٥)

الحائز لحساب غيره . عدم اكتسابه ملكية ما يحوزه بالتقادم الا اذا تغيرت صفة حيازته من حيازة عرضية الى حيازة أصلية . إغفال الحكم بحث ما تمسك به الطاعن من أن وضع يد المطعون عليهما على العقار كان لحسابه الخاص . عدم بيانه المظاهر الدالة على توافر نية التملك لديهما . قصور .

(الطعن ٥٩٧ لسنة ٤٠ ق جلسة ١٣ / ٥ / ١٩٧٥ س ٢٦ ص ٩٩٧)

حصول الحائز العرضى على ترخيص باسمه لادارة الماكينة محل النزاع . لا يعد فى ذاته تغييرا لصفة الحيازة أو معارضة لحق المالك.

متى كان الحكم المطعون فيه لم يبين ما اذا كانت الصفة العرضية لحيازة ..... - النائب عن الطاعنين بعمل مادى أو قضائى يدل على انكار ملكيتهما لحصتهما فى الماكينه واستئثاره بها دونهما ، وكان استخراج ترخيص لإدارة الماكينة باسم هذا النائب وشريكيه دون باقى أخوته لا يعتبر بذاته تغييرا لصفة الحيازة ولا يتحقق معنى المعارضة لحق الطاعنين بالمعنى المقصود

قانونا فى هذا الصدد ، فإن الحكم يكون معيبا بالقصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال .

(الطعن ٢٥٩ لسنة ٤٢ ق - جلسة ٤ / ١ / ١٩٧٧س ٢٨ ص ١٤٧)

وضع يد المشترى على العين المبيعة بعد فسخ العقد استنادا الى حقه فى حبسها لحين استرداد الثمن . حيازة عرضية . عدم صلاحيتها سببا لكسب الملكية بالتقادم .

إذ واجه الحكم المطعون فيه دفاع الطاعنين باكتساب مورثهم - المشترى - الذى قضى بفسخ عقد شرائه ملكية أعيان النزاع بوضع اليد المدة الطويلة وانتهى الى ان حيازته لها كانت حيازة عرضية بنية التملك فلا تصلح غير مقترنة سببا لكسب الملكية بالتقادم ، إذ أن وضع يده كان مستندا الى حقه فى حبس الأعيان المبيعة حتى يستوفى مقدم الثمن وقيمة الإصلاحات التى أجراها، وكانت هذه الأسباب سائغة وتكفى لحمل قضائه، فإن النعى على الحكم المطعون فيه بالقصور أو بمخالفة القانون فى غير محله.

(الطعن٤٢٩ لسنة ٤٢ ق - جلسة ٣٠ / ٣ / ١٩٧٧س ٢٨ ص ٨٣٠)

تغيير سبب الحيازة الوقتية . كيفيته . م ٩٧٢ / ٢ مدنى.

تغيير سبب الحيازة لا يكون - وعلى ما تقضى به المادة ٩٧٢ / ٢ من القانون المدنى وما جرى به قضاء هذه المحكمة - إلا بإحدى إثنتين ان يتلقى ذو اليد الوقتيه ملك العين من شخص من الأغيار يعتقد هو انه المالك لها أو أن يجابه ذو اليد الوقتيه مالك العين مجابهة صريحة بصفة فعلية قضائية أو غير قضائية تدل على انه مزمع إنكار الملكية على المالك والاستئثار بها دونه .

(الطعن ٤٥٥ لسنة ٤٩ ق جلسة ٢١ / ٢ / ١٩٨٠س ٣١ ص ٥٧٣)

الحائز العرضى . عدم إكتسابه الملكية بالمدة الطويلة إلا بتغيير سببها . سبيله فى ذلك ، عبء إثباته ، وقوعه على عاتقه .

تغيير سبب وضع اليد لا يكون وعلى ما تقضى به المادة ٩٧٢ من القانون المدنى إلا بإحدى إثنتين أن يتلقى ذو اليد الوقتية ملكية العين من شخص من الأغيار يعتقد انه هو المالك أو أن يجابه ذو اليد الوقتية مالك العين مجابهة صريحة فعلية قضائية أو غير قضائية تدل على أنه مزمع إنكار الملكية على المالك والاستئثار بها دونه ، وعبء إثبات تغيير سبب الحيازة على هذا النحو إنما يقع على عاتق الحائز العرضى .

(الطعن٥٧٩ لسنة ٤٨ ق جلسة ٦ / ٥ / ١٩٨١س ٣٢ ص ١٣٨٨)

اكتساب الحائز العرضى ملكية العقار بالتقادم . شرطه . تغيير صفة حيازته . تقدير أدلة التغيير . فصل محكمة الموضوع فيها .

الحائز العرضى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لايستطيع كسب الملك بالتقادم على خلاف سنده إلا إذا تغيرت صفة حيازته إما بفعل الغير وإنما بفعل منه يعتبر معارضة ظاهرة لحق المالك ، وتقدير الأدلة فى المنازعات الخاصة بتغيير صفة وضع اليد هو من المسائل الموضوعية التى تفصل فيها محكمة الموضوع .

(الطعن ٤٧ لسنة ٥١ ق جلسة ٧ / ١١ / ١٩٨٤ س ٣٥ ص ١٨٠٣)

م ٩٧٢

اكتـــساب الحائز العرضى الملكية بالتقادم . شرطه . تغير صفة حيازته بفعل يعتبر معارضة لحق المالك .

الحائز العرضى لا يستطيع كسب الملك بالتقادم على خلاف سنده إلا إذا تغيرت صفة حيازته إما بفعل الغير وإما بفعل من الحائز يعتبر معارضه ظاهرة لحق المالك ولا يكفى فى تغير الحائز صفة وضع يده مجرد تغيير نيته بل يجب ان يكون تغيير النية بفعل إيجابى ظاهر يجابه به حق المالك بالإنكار الساطع والمعارضة العلنية ويدل دلاله جازمه على أن ذا اليد الوقتية مزمع إنكار الملكية على صاحبها وإستئثاره بها دونه .

(الطعن١٥٧٨ لسنة ٥١ق جلسة ١٩٨٧/١٢/٣٠س٣٨ص١٢٠٣)

لما كان الطاعن قد تمسك أمام محكمة الإستئناف بأن حيازته لأطيان النزاع تغيرت من حيازة عارضه بوصفه دائناً مرتهنا بالعقد المؤرخ ١٩٦٥/٧/١٩ إلى حيازة على سبيل الملك بمنأى من هذا العقد لمدة استطالت أكثر من خمسة عشر عاماً سابقة على رفع الدعوى وإنكار الملكية عليه والإستئثار بها دونه وطلب ندب خبير لتحقيق هذا الدفاع ، وإذ قضى الحكم برفض تثبيت ملكيته لتلك الأطيان على ما أورده فى أسبابه من أن ذلك العقد يخفى رهناً فتكون حيازته عارضة لا تؤدى إلى إكتساب الملكية مهما طالت المدة وهو ما لا يواجه دفاع الطاعن ولا يصلح رداً عليه وقد حجبه ذلك عن تحقيق هذا الدفاع الجوهرى الذى من شأنه - لو صح - أن يتغير به وجه الرأى فى الحكم فإنه يكون معيباً بما يوجبه نقضه.

(الطعن ٤٠٦٦ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠٠٢/١/١ لم ينشر بعد)

مادة ٩٧٣

تسرى قواعد التقادم المسقط على التقادم المكسب فيما يتعلق بحساب المدة ووقف التقادم وانقطاعه والتمسك به أمام القضاء والتنازل عنه والاتفاق على تعديل المدة وذلك بالقدر الذى لاتتعارض فيه هذه القواعد مع طبيعة التقادم المكسب ، ومع مراعاة الأحكام الآتية.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى م ٩٢٢ والليبى ٩٧٧ والعراقى ١١٦٢ و٩٣٦ كويتى و١٣٢٤ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و١١٨٨ أردنى .

مادة ٩٧٤

أيا كانت مدة التقادم المكسب فإنه يقف متى وجد سبب لوقفه .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى م ٩٢٣ والليبى ٩٧٨ .

أحكام القضاء:

عدم جواز الجمع بين دعوى الحيازة ودعوى أصل الحق . مخالفة ذلك . أثره . سقوط الادعاء بالحيازة . قيام دعوى الحيازة. إعتبارها مانعا من رفع دعوى الملكية لوقف سريان التقادم المكسب للملكية طوال مدة نظر دعوى الحيازة .

النص فى المادة ٤٨ / ١ من قانون المرافعات السابق على انه : « لايجوز ان يجمع المدعى فى دعوى الحيازة بينها وبين المطالبة بالحق وإلا سقط إدعاؤه بالحيازة » يدل على انه لا يجوز للمدعى ان يجمع بين دعوى الحيازة ودعوى أصل الحق ، يستوى فى ذلك ان يطالب فى دعوى الحيازة ذاتها بموضوع الحق أو أن يرفع دعوى الحيازة مستقلة عن دعوى الملكية ، وذلك لاعتبارات قدرها المشرع هى استكمال حماية الحيازة لذاتها مجرده عن أصل الحق ، ويبقى هذا المنع قائما مادامت دعوى الحيازة منظورة وإلا سقط حق المدعى فى الإدعاء بالحيازة . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى انه كان يتعذر على الشركة المطعون

عليها الثانية (المدعية فى دعوى الحيازة) ان ترفع دعوى الملكية طوال المدة التى نظرت فيها دعوى الحيازة بسبب عدم جواز الجمع بين الدعويين مما يعتبر مانعا يوقف سريان التقادم المكسب للملكية ، عملا بحكم المادة ٣٨٢ / ١ من القانون المدنى فإنه يكون قد التزم صحيح القانون .

(الطعن ٤٦٣ لسنة ٣٨ ق جلسة ٥ / ١١ / ١٩٧٤ س ٢٥ ص ١١٨٥)

وقف التقادم المكسب للملكية فى مواجهة القاصر . إختلاف حكمه فى كل من القانون المدنى السابق والقانون الحالى . التقادم يسرى فى القانون الحالى متى كان للقاصر نائب يمثله . حكم مستحدث ليس له أثر رجعى .

مفاد نص المادة ٨٤ من القانون المدنى السابق - الذى بدأ التقادم فى ظله - والمادة ٩٧٤ من القانون المدنى القائم ، والفقرة الثانية من المادة ٣٨٢ من هذا القانون الواردة فى شأن التقادم المسقط والتى تسرى على التقادم المكسب طبقا للمادة ٩٧٣ من القانون المذكور مفاد هذه النصوص ان القانون المدنى السابق وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة (١) قد وضع قاعدة عامة تقضى بأن التقادم المكسب للملكية بنوعيه لا يسرى فى حق القاصر وتقف المدة بالنسبة اليه حتى يبلغ سن الرشد ولو كان له من يمثله قانونا ، أما القانون المدنى القائم فإنه يقضى بأن التقادم المكسب أيا كانت مدته يسرى فى حق القاصر إذا كان له نائب يمثله وهو حكم استحدثه المشرع مراعيا فيه أن وجود النائب ينتفى معه المانع الذى يدعو الى وقف التقادم ، فإذا لم يكن للقاصر نائب يمثله فان التقادم لا يسرى فى حقه لأنه فى هذه الحالة يقوم المانع الذى تتعذر معه المطالبة بالحق وهذا الحكم

المستحدث ليس له أثر رجعى وإنما يسرى من وقت العمل بالقانون المدنى القائم فى ١٥/ ١٠/ ١٩٤٩ وفقا لما تنص عليه المادة السابعة من هذا القانون . ولما كان الطاعن الأول قد تحدى بأنه كان قاصرا عند شراء الماكينة « ماكينة الطحين والرى » محل النزاع فى سنه ١٩٣١ وأنه لم يبلغ سن الرشد إلا فى سنة ١٩٤٤ ، وقضى الحكم المطعون فيه بأن المطعون عليه الأول قد تملك نصيب الطاعن المذكور فى الماكينة بوضع اليد المكسب للملكية بالمدة الطويلة دون ان يعنى بمناقشة هذا الدفاع الجوهرى وبيان أثره على اكتمال مدة التقادم ، لما كان ذلك فإن الحكم يكون معيبا بالقصور فى التسبيب .

(الطعن ٢٥٩ لسنة ٤٢ ق - جلسة ٤/ ١/ ١٩٧٧ س ٢٨ ص ١٤٧)

الدعوى بطلب فرض الحراسة القضائية. إجراء تحفظى مؤقت . لا أثر له فى قطع التقادم المكسب للملكية . رفض الدعوى. أثره. إلغاء ما ترتب عليها من آثار.

دعوى الحراسة القضائية هى إجراء تحفظى مؤقت لا يمس موضوع الحق فهى بذلك لا تعد من اجراءات التنفيذ ولا تقوم مقام التنبيه أو الحجز فى قطع التقادم المكسب للملكية . والقضاء برفض الدعوى يؤدى الى الغاء صحيفتها وما يكون قد ترتب عليها من آثار .

(الطعن ٨٢٥ لسنة ٤٤ ق - جلسة ٤/ ٦/ ١٩٧٩ س ٣٠ ص ٥٣٩)

المطالبة القضائية القاطعة للتقادم - شرطها - الدعوى بطلب بطلان حكم مرسى مزاد عقار غير قاطعة لتملك هذا العقار بالتقادم - علة ذلك.

م ٩٧٤

ان كان يشترط فى المطالبة القضائية التى تقطع التقادم المكسب أن يتوافر فيها معنى الطلب الجازم بالحق الذى يراد استرداده ، فان صحيفة الدعوى المرفوعة بحق ما لا تعد قاطعة إلا فى خصوص هذا الحق وما التحق به من توابعه مما يجب بوجوبه ويسقط بسقوطه ، فإذا تغاير الحقان أو تغاير مصدرهما فإن الطلب الحاصل بأحدهما لا يكون قاطعاً لمدة التقادم بالنسبة إلى الحق الآخر . لما كان ذلك ، وكان الواقع فى الدعوى أن الطاعنين اقاموا الدعوى رقم ... ... ضد مورث المطعون عليهم بطلب تثبيت ملكيتهم للقدر موضوع النزاع الحالى ثم عدلوا طلباتهم إلى طلب بطلان حكم مرسى المزاد بالنسبة لهذا القدر ، وهو ما يفيد نزوله عن الطلبات الواردة بصحيفة الدعوى ، وكان الحق موضوع تلك الطلبات المعدلة يغاير الحق فى ملكية الحصة موضوع النزاع الحالى والمدعى اكتسابها بالتقادم ، فإنه يترتب على ذلك التعديل زوال أثر الصحيفة فى قطع التقادم ويعتبر الانقطاع كأن لم يكن والتقادم الذى كان قد بدأ قبل رفعها مستمرا فى سريانه

(الطعن ١٧٠ لسنة ٥٠ ق جلسة ١٨ / ١٢ / ١٩٨٠ س ٣١ ص ٢٠٥٣)

تقدير قيام المانع من المطالبة بالحق والذى يعتبر سببا لوقف سريان التقادم هو من المسائل الموضوعية التي يستقل بها قاضى الموضوع بغير معقب متى كان ذلك مبنياً على أسباب سائغة .

(الطعن رقم ١٤٧٥ لسنة ٤٨ق - جلسة ١٩/ ١١/ ١٩٨١)

م ٩٧٤

مدة السنة المعينة لرفع دعوى الحيازة . مدة تقادم . مؤدى ذلك . سريان القواعد العامة المتعلقة بوقف وإنقطاع مدة التقادم المسقط عليها. إنقطاع هذه المدة بالمطالبة القضائية ولو رفعت الدعوى الى محكمة غير مختصة. ٣٨٣ مدنى.

المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن مدة السنة المعينة لرفع دعوى الحيازة هى مدة تقادم خاص تسرى عليه قواعد الوقف والإنقطاع التى تسرى على التقادم المسقط العادى فينقطع بالمطالبة القضائية عملا بالمادة ٣٨٣ من القانون المدنى ولو رفعت الدعوى أمام محكمة غير مختصة.

(الطعن ٧٢٣ لسنة ٥٩ق - جلسة ١٣/٥/١٩٩٣س٤٤ص٣٩٩)

التزام المحكمة بتحرى توافر الشروط اللازمه لكسب الملكية عند بحث النزاع حول التملك بوضع اليد المدة الطويلة ومنها شروط المدة وما يعترضها من وقف أو انقطاع. مؤدى ذلك . وقف سريان التقادم عند وجود مانع يستحيل معه على الدائن المطالبة بحقه فى الوقت المناسب. الموانع سواء كانت شخصية أو قانونية. عدم ورودها على سبيل الحصر. م ٣٨٢ مدنى . سريان هذه القواعد فى شأن التقادم المكسب عملاً بالمادتين ٩٧٣ ، ٩٧٤ مدنى.

(الطعن ٤٠٥٠ لسنة ٦٠ق جلسة ٩/٤/١٩٩٧ س٤٨ص٦٣٥)

مادة ٩٧٥

ينقطع التقادم المكسب اذا تخلى الحائز عن الحيازة أو فقدها ولو بفعل الغير .

غير ان التقادم لا ينقطع بفقد الحيازة اذا استردها الحائز خلال سنة أو رفع دعوى باستردادها فى هذا الميعاد.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى م ٩٢٤ والليبى ٩٧٩ والعراقى ١١٦١ واللبنانى ٢٦٤ من قانون الملكية العقارية و١٣٢٣ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة .

أحكام القضاء:

دعوى ثبوت الاستحقاق فى الوقف . قاطعة للتقادم المكسب للملكية قبل الخصوم فيها . المطالبة القضائية بقدر من غلة الوقف . شمولها ضمنا طلب ثبوت الاستحقاق فيه .

قيام الاستحقاق فى الوقف الأصلى حين نفاذ القانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ بشأن إلغاء الوقف على غير الخيرات ، هو أساس تملك المستحق فى أعيان هذا الوقف بمقدار نصيبه طبقا للمادتين الثانية والثالثة من القانون المذكور ، فقد أصبح ذلك الاستحقاق هو أساس هذه الملكية التى تجب بوجوبه وتسقط

بسقوطه ، وبالتالى يكون رفع الدعوى بطلب ثبوت الاستحقاق فى الوقف الى وقت إلغائه قاطعا للتقادم المكسب للملكية بالنسبة لنصيب رافع الدعوى قبل خصومه فيها والمطالبة القضائية بقدر من غلة الوقــف الأهلى تنطوى ضمنا على طلب ثبوت الاستحقاق فى هذا الوقف .

(الطعنان ١٥٩٠و ١٦٠٠ لسنة ٤٨ق - جلسة ٢٢ / ٥ / ١٩٨٠ س٣١ ص١٤٧٦)

الإجراء القاطع للتقادم . إقتصار أثره على العلاقة بين من قام به ومن وجه اليه.

الأصل ان يقتصر أثر الإجراء القاطع للتقادم على العلاقة بين من قام به ومن وجه اليه وكان يبين من الإطلاع على الأوراق ان الطاعنين الثانى والثالث قد تمسكا فى صحيفة الإستئناف بأنهما لم يخطرا بشئ وأن الإخطار الموجه الى الطاعن الأول لا ينصرف أثره اليهما ومن ثم فإن حقهما فى الدفع بسقوط الحق فى إقتضاء الضريبة حتى سنة ١٩٦٧ يظل قائما وكان الحكم المطعون فيه قد أغفل بحث هذا الدفاع الجوهرى والرد عليه فإنه يكون معيبا بالقصور .

(الطعن ١٠٨٦ لسنة ٤٨ ق جلسة ١٥ / ٦ / ١٩٨١س ٣٢ص ١٨٢٢)

صحيفة الدعوى . إعتبارها قاطعة للتقادم . شرطه . أن توجه الى المدين أو من ينوب عنه . توجيهها الى من ليس له صفة فى تمثيله . أثره . عدم إنقطاع التقادم . تصحيح الدعوى بتوجيهها الى الممثل القانونى للخصم . لا ينسحب أثره فى

م ٩٧٥

قطع التقادم الى تاريخ رفع الدعوى . علة ذلك تصحيح الصفة وجوب إتمامه بمراعاة المواعيد المحددة .

صحيفة الدعوى المرفوعة بحق ما ، لا تعتبر قاطعة للتقادم إلا إذا وجهت الى المدين الذى ينتفع بالتقادم أو الى من ينوب عنه ، فلو وجهت الى من ليست له صفة فى تمثيله فإنها لا تقطع التقادم ، وتصحيح الدعوى بتوجيهها الى الممثل القانونى للخصم لا ينسحب أثره فى قطع التقادم الى تاريخ رفع الدعوى ، ذلك ان تصحيح الصفة يجب ان يتم فى الميعاد المقرر وألا يخل بالمواعيد المحددة لرفع الدعاوى وبمدد التقادم .

(الطعن ٣٥٤لسنة ٤٤ ق جلسة ٢١ / ١٢ / ١٩٨١س ٣٢ص ٢٣٧٤)

أثر المطالبة القضائية فى قطع التقادم . مقصور على من رفعت عليه الدعوى وقضى عليه فيها . عدم اختصام الخلف فى الدعوى واستناده فى تملك عقار النزاع الى وضعه يده منفردا دون وضع يد أسلافه الممثلين فيها . مؤداه . عدم اعتبارها قاطعة للتقادم السارى لمصلحته .

المطالبة القضائية لا تقطع إلا التقادم السارى لمصلحة من رفعت عليه الدعوى وقضى عليه فيها ، لما كان ذ لك وكان الثابت ان المطعون ضده الأول لم يكن خصما فى الدعوى رقم .. وإنه ركن فى كسب ملكيته للمنزل موضوع النزاع الى وضع يده منفردا عليه دون وضع يد أسلافه فإن هذه الدعوى لا تقطع التقادم السارى لمصلحة المطعون ضده الأول.

(الطعن ٢٣٩لسنة ٥٠ ق جلسة ٢٢ / ١٢ / ١٩٨٣س ٣٤ص ١٨٨٠)

م ٩٧٥

المطالبة القضائية التى ينقطع بها التقادم . ماهيتها .

المقرر فى قضاء هذه المحكمة ان التقادم ينقطع بالمطالبة القضائية أى الطلب المقدم فعلا للمحكمة الجازم بالحق الذى يراد إسترداده فى التقادم المملك أو بالحق الذى يراد إقتضاؤه فى التقادم المبرئ من الحق أو ما ألحق به من توابعه مما يجب لزوما بوجوبه أو يسقط كذلك بسقوطه.

(الطعن ١٧٢٢لسنة ٥٠ ق جلسة ١٧ / ٤ / ١٩٨٤س ٣٥ص ١٠٢٧)

تقادم رسم الأيلولة والضريبة على التركة . يبدأ من اليوم التالى لإنقضاء الأجل المحدد لتقديم الإقرار أو قائمة الجرد. م ٥٢ ق ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ المعدلة بالقانون ٥٦ لسنة ١٩٦٧ . إحالة النزاع الى لجنة الطعن . قاطع للتقادم حتى إنتهاء ميعاد الطعن فى قرار اللجنة . بدء تقادم جديد بعد ذلك مدته خمس سنوات لاينقطع إلا بمطالبة الممول إداريا أو قضائيا .

إذ كان تقادم رسم الأيلولة والضريبة على التركة فى ظل المادة ٥٢ من القانون ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ - بعد تعديلها بالقانون ٥٦ لسنة ١٩٦٧ - يبدأ من اليوم التالى لإنقضاء الأجل المحدد لتقديم الإقرار أو قائمة الجرد المنصوص عليها فى المادة ١٩، ٢٠ من هذا القانون ، وكانت الفقرة الأخيرة من هذه المادة قد اعتبرت إحالة النزاع الى لجنة الطعن قاطعا للتقادم علاوة على أسباب قطع التقادم المنصوص عليها فى القانون المدنى فإن هذه الإحالة تبقى حافظة لأثرها فى قطع التقادم حتى انتهاء ميعاد

الطعن فى قرار اللجنة فيبدأ تقادم جديد مدته خمس سنوات لا ينقطع الا بمطالبة الممول إداريا أو قضائيا.

(الطعن ٦١٦لسنة ٥١ ق جلسة ٣٠/ ١٢/ ١٩٨٥س ٣٦ص ١٢٤١)

مدة السنة اللازمة لرفع دعوى الحيازة . مدة تقادم . مؤدى ذلك . سريان قواعد وقف وإنقطاع التقادم المسقط عليها .

مدة السنة المعينة لرفع دعوى الحيازة - هى مدة تقادم خاص تسرى عليه قواعد الوقف والإنقطاع التى تسرى على التقادم المسقط العادى .

(الطعن ٦٨١لسنة ٥٤ ق - جلسة ٢٦/ ٣/ ١٩٨٧س ٣٨ص ٤٥٥)

المطالبة الجزئية . إعتبارها قاطعة للتقادم بالنسبة لباقى الحق . شرطه . دلالتها فى ذاتها على قصد صاحب الحق فى التمسك بكامل حقه وكون الحقين غير متغايرين بل يجمعهما مصدر واحد .

(الطعن ١٦٣٣لسنة ٥٤ ق جلسة ٢٢/ ٢/ ١٩٨٩س ٤٠ص ٥٧٠)

الاجراء القاطع للتقادم . شرطه . أن يتم بالطريق الذى رسمه القانون وفى مواجهة المدين الهيئة العامة للبريد . هيئة عامة يمثلها أمام القضاء رئيس مجلس إدارتها . إختصام وزير النقل بصفته فى دعوى التعويض قبل الهيئة ثم بإختصام رئيس مجلس إدارة الهيئة . أثره . إعتبار الدعوى مرفوعة فى مواجهة الهيئة من تاريخ التصحيح. لا يغير من ذلك الدعوى

بإعلان ذى الصفة طبقا للمادة ١١٥ / ٢ مرافعات . علة ذلك. وجوب إتمام التصحيح فى الميعاد المقرر ودون إخلال بالمواعيد المحددة لرفع الدعاوى وبمدد التقادم.

يشترط فى الإجراء القاطع للتقادم - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ان يتم بالطريق الذى رسمه القانون وفى مواجهة المدين . لما كان ذلك ، وكانت الهيئة العامة للبريد هى طبقا لقرار رئيس الجمهورية رقم ٤٥٨ لسنة ١٩٦٦ بتعديل بعض أحكام القرار الجمهورى رقم ٧١٠ لسنة ١٩٥٧ الخاص بإنشاء هيئة البريد ، هيئة عامة فى تطبيق القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٦٣ بإصدار قانون الهيئات العامة ويمثلها أمام القضاء رئيس مجلس إدارتها ، وكان الثابت فى الدعوى أن مورث المطعون ضدهما قد أقام دعواه إبتداء ضد وزير المواصلات بصفته الرئيس الأعلى لهيئة البريد بطلب الحكم بإلزامه ، بأن يؤدى له مبلغ .... تعويضا عن الطرد المفقود ، ثم صحح شكل الدعوى بإختصام رئيس مجلس إدارة الهيئة العامة للبريد بجلسة ١٩٧٧/٣/١٩ وكان وزير المواصلات غير ذى صفة فى تمثيل الهيئة العامة للبريد فإن الدعوى لا تعتبر مرفوعة فى مواجهة الهيئة الطاعنة صاحبة الصفة فى الخصومه إلا من ذلك التاريخ ، لا يغير من ذلك أن الدفع بعدم قبول الدعوى لإنتفاء صفة المدعى عليه قائم وعلى أساسه أجلت الدعوى لإعلان ذى الصفة ، ذلك أن تصحيح الصفة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - يجب أن يتم فى الميعاد المقرر قانونا ولا يخل بالمواعيد المحددة لرفع الدعاوى وبمدد التقادم . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وأيد الحكم الابتدائى فيما قضى به من رفض الدفع المبدى من الطاعنة

م ٩٧٥

بسقوط دعوى المسئولية - لمضى أكثر من سنة من تاريخ النقل عملا بالمادة ١٠٤ من قانون التجارة تأسيسا على ان - الدعوى رفعت بإيداع صحيفتها قلم الكتاب فى ١٩٧٦/١٠/٢٨ قبل إنقضاء سنة على الوقت الذى كان يجب ان يتم فيه النقل وهو ١٩٧٥/١٢/٢ رغم رفعها على غير ذى صفة وعدم إختصام الممثل القانونى للهيئة الطاعنة الا فى ١٩٧٧/٣/١٩ أى بعد مضى أكثر من سنة على تاريخ النقل ، فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه .

(الطعنان رقما ١٨٣٥ ، ١٨٤٩ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٩٠/١/٢٩ س٤١ ص٣١٦)

مدة السنة المعينة لرفع دعوى الحيازة . مدة تقادم . مؤدى ذلك. سريان القواعد العامة المتعلقة بوقف وإنقطاع مدة التقادم المسقط عليها. إنقطاع هذه المدة بالمطالبة القضائية ولو رفعت الدعوى الى محكمة غير مختصة . م ٣٨٣ مدنى .

(الطعن ٧٢٣ لسنة ٥٩ ق جلسة ١٩٩٣/٥/١٣ س ٤٤ص ٣٩٩)

بيان دلالة الورقة الصادرة من المدين على إعترافه بالدين وما يترتب عليها من أثر فى قطع التقادم . مسألة موضوعية . عدم خضوعها لرقابة محكمة النقض .

(الطعن ١٨٤٧لسنة ٥٩ ق جلسة ١٩٩٣/١١/١٨س٤٤ص٢٢٤)

المطالبة القضائية القاطعة للتقادم . ماهيتها . المادتان ٣٨٣ ، ٣٨٤ مدنى .

تمسك الطاعنين قبل المطعون ضده بتملكهما عين النزاع بوضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية . إقامة الطاعنة الأولى على الأخير دعوى بصورية عقده المسجل ليس من شأنها قطع التقادم .

(الطعن ٧٩١٩ لسنة ٦٣ ق جلسة ٢٥ / ١٠ / ١٩٩٤ س ٤٥ ص ١٢٨٨)

المطالبة القضائية القاطعة للتقادم . شرطها . م ٣٨٣ مدنى . الحكم بترك الخصومة في دعوى المطالبة . أثره. الغاء جميع إجراءاتها وزوال الأثر المترتب على رفعها فى قطع التقادم .

إن كان من شأن المطالبة القضائية الصريحة الجازمة بالحق الذى يراد اقتضاؤه أن تقطع مدة التقادم إعمالا للمادة ٣٨٣ من القانون المدنى إلا أنه يترتب على الحكم بترك الخصومة فى دعوى المطالبة إلغاء جميع إجراءاتها وزوال الأثر المترتب على رفعها فى قطع التقادم .

(الطعن ٨٥٣٥ لسنة ٦٤ ق - جلسة ٣١ / ٣ / ١٩٩٦ س ٤٧ ص ٦١٥)

المطالبة القضائية القاطعة للتقادم . تحققها بإيداع صحيفة الدعوى ادارة الكتاب مستوفيه لشرائطها . بطلان إعلانها لا يؤثر فى صحة ذلك الإجراء . زوال آثارها بالقضاء برفض الدعوى أو ببطلان صحيفتها أو بعدم قبولها أو بإعتبارها كأن لم تكن أو بسقوط الخصومة فيها أو إنقضاؤها. بقاؤها فى غير هذه الأحوال منتجة لآثارها حتى يقضى فى الدعوى بحكم نهائى . بدء تقادم جديد منذ صدور هذا الحكم .

م ٩٧٥

المطالبة القضائية القاطعة للتقادم وفقا لحكم المادتين ٦٣ من قانون المرافعات و٣٨٣ من القانون المدنى انما تتحقق بإجراء قوامه ايداع صحيفة الدعوى مستوفية شرائط صحتها ادارة كتاب المحكمة وينبنى على ذلك أن بطلان اعلان هذه الصحيفة. لا يؤثر على صحة ذلك الاجراء أو على الآثار التى يرتبها القانون عليه - بإعتبار ان الإجراء الباطل ليس من شأنه أن يؤثر على الاجراء الصحيح السابق عليه وأن المطالبة على هذا النحو لا يزول أثرها الا بالحكم برفض الدعوى أو ببطلان صحيفتها أو بعدم قبولها أو يقضى باعتبارها كأن لم تكن أو بسقوط الخصومة فيها أو انقضائها متى طلبت قبل التكلم فى الموضوع وفى غير هذه الأحوال فإن هذه المطالبة تبقى منتجة لآثارها الموضوعية والإجرائية الى أن يقضى فى الدعوى بحكم نهائى فيبدأ تقادم جديد منذ صدور هذا الحكم .

(الطعن٩٢١٥ لسنة ٦٥ق - جلسة٢٧/ ١٢/ ١٩٩٧ لم ينشر بعد)

مادة ٩٧٦

تملك المنقول بالحيازة:

(١) من حاز بسبب صحيح منقولا أو حقا عينيا على منقول أو سندا لحامله فإنه يصبح مالكا له اذا كان حسن النية وقت حيازته.

(٢) فإذا كان حسن النية والسبب الصحيح قد توافر لدى الحائز فى اعتباره الشئ خاليا من التكاليف والقيود العينية فإنه يكسب الملكية خالصة منها .

(٣) والحيازة فى ذاتها قرينة على وجود السبب الصحيح وحسن النية ما لم يقم الدليل على عكس ذلك .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى م٩٢٧ والليبى ٩٨٠ والعراقى ١١٦٣ و ١١٨٩ أردنى .

أحكام القضاء:

لما كانت الحيازة فى المنقول دليلا على الملكية فإن ثمة قرينة تقوم لمصلحة الحائز من مجرد حيازته للمنقول على وجود السبب الصحيح وحسن النية الا اذا ثبت عكس ذلك ، واذن فمتى كان

م ٩٧٦

الثابت ان المنقولات المتنازع عليها كانت فى حيازة زوجة الطاعن قبل وفاتها عن طريق الهبة وظلت فى منزل الزوجية الى ان وقع عليها الحجز من المطعون عليه الأول وكان الحكم المطعون فيه اذ قضى بعدم أحقية الطاعن فى نصيبه فى هذه المنقولات أقام قضاءه على انها مملوكة للمطعون عليه الأول لانه شرط الاحتفاظ بملكيتها حتى يوفى اليه ثمنها كاملا وان له أن يستردها تحت يد كائن من كان دون ان يعتد بقرينة الحيازة التى ثبت توافرها لمورثة الطاعن قبل وفاتها فان هذا الحكم يكون قد خالف القانون .

(الطعن ٥٦ لسنة ٢١ ق جلسة ٤ / ٢ / ١٩٥٤ مجموعة القواعد القانونية جـ ١ فى ٢٥ عاما ص ٥٨٦)

حيازة المنقول بسبب صحيح وحسن نية . أثره . إنتقال الملكية للحائز . بيع المحل التجارى بمقوماته . إعتباره بيعا لمنقول .

بيع المحل التجارى بمحتوياته ومقوماته بما فى ذلك حق الإيجار يعتبر بيع منقول وتسرى فى شأنه المادة ١/٩٧٦ من التقنين المدنى التى تنص على أن من حاز منقولا بسبب صحيح وتوافرت لديه حسن النية وقت حيازته يصبح مالكا له .

(الطعن ١٤٢٤ لسنة ٤٧ ق - جلسة ٥ / ٢ / ١٩٧٩ س ٣٠ ص ٤٨٢)

قاعدة الحيازة فى المنقول سند الملكية م . ١/٩٧٦ مدنى شرطها . إنتقال الحيازة بسبب صحيح أو تلقيها بحسن نية من غير مالك . صدور التصرف من المالك أثره . إمتناع تطبيق هذه القاعدة . علة ذلك . (مثال بشأن مرسى المزاد) .

لئن كان بيع المحل التجارى بمحتوياته ومقوماته بما فى ذلك حق الايجار يعتبر بيع منقول وتسرى فى شأنه المادة ٩٧٦/ ١ من القانون المدنى الا أن النص فى هذه المادة على ان « من حاز منقولاً أو حقا عينيا على منقول أو سنداً لحامله فإنه يصبح مالكا له اذا كان حسن النية وقت حيازته » يدل على انه لتطبيق هذه القاعدة فى المنقول يتعين ان تنتقل حيازة المنقول بسبب صحيح وان يكون الحائز قد تلقى الحيازة وهو حسن النية من غير مالك اذ التصرف لا ينقل الملكية مادام قد صدر من غير مالك ولكن تنقلها الحيازة فى هذه الحالة وتعتبر سببا لكسب ملكية المنقول أما اذا كان التصرف صادرا من مالك المنقول امتنع تطبيق القاعدة لأن التصرف هو الذى يحكم العلاقة بين المالك والمتصرف اليه ، ولما كان فى البيع بالمزاد يعتبر المدين فى حكم البائع والراسى عليه المزاد فى حكم المشترى ، لما كان ذلك ، وكان البين من أوراق الدعوى ان الراسى عليه المزاد قد تلقى حيازة المنقولات الراسى مزادها عليه من مالك - هو المدين مورث الطاعنين - فانه لا يجوز له التمسك بقاعدة الحيازة سند الملكية فى هذا المقام ولا تصلح سندا لكسب ملكية المنقولات المتنازع عليها ويبقى بعد ذلك البيع كتصرف جبرى هو الذى يحكم علاقة طرفيه ، لما كان ما تقدم وكان الحكم المطعون فيه - قد انتهى صحيحا الى بطلان إجراءات البيع ومن مقتضى ذلك عودة الطرفين (المدين والراسى عليه المزاد) الى الحالة التى كانا عليها قبل رسو المزاد اى بقاء ملكية المنقولات للمدين وورثته من بعده (الطاعنين) فان قضاءه برفض طلب رد المنقولات بالحيازة القائمة على السبب الصحيح وحسن النية يكون قد خالف القانون .

(الطعون ١٧٤٧و١٧٤٨و١٧٥٨ لسنة ٥١ق جلسة ٢٠/ ١١/ ١٩٨٣ س٣٤ ص١٦٣٧)

م ٩٧٦

الحيـازة فى المنقـول سند الملكيـة . المشتـرى حسن النيـة يملك المنقول بالحيـازة . حق الامتيـاز . لا يحتج به على من حاز منقولا بحسن نية م ١١٢٣ / ١ مدنى .

من المقـرر - ان الحيـازة فى المنقـول أصلا سند الملكيـة وأن المشتـرى حسن النيـة يمـلك المنقـول بالحيـازة ، وأن حـق الامتياز - وعلى ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة ١١٣٣ من التقنين المدنى - لا يحتج به على من حاز منقولا بحسن نية .

(الطعن ١٨٣٤ لسنة ٥٤ ق - جلسة ٢١ / ٥ / ١٩٩٠ س ٤١ ص ١٦٤)

مادة ٩٧٧

(١) يجوز لمالك المنقول أو السند لحامله اذا فقده أو سرق منه ، أن يسترده ممن يكون حائزا له بحسن نية وذلك خلال ثلاث سنوات من وقت الضياع أو السرقة .

(٢) فاذا كان من يوجد الشئ المسروق أو الضائع فى حيازته قد اشتراه بحسن نية فى سوق أو مزاد علنى أو اشتراه ممن يتجر فى مثله ، فان له أن يطلب ممن يسترد هذا الشئ ان يعجل له الثمن الذى دفعه .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى م ٩٢٨ والليبى ٩٨١ والعراقى ١١٦٤ و٩٣٩ كويتى و١٣٢٦ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و ١١٩٠ أردنى.

أحكام القضاء :

يشترط قانونا فى الشخص الذى يتجر فى مثل الشئ المسروق أو الضائع فى معنى الفقرة الثانية من المادة ٩٧٧ من القانون المدنى أن يتجر فيه حقيقة ولا يكفى ان يظهر البائع بمظهر التاجر أو أن يعتقد المشترى انه يتعامل مع تاجر ،وتقدير الإحتراف بالتجارة أو الإتجار بمثل الشئ المسروق أو الضائع مسألة يترك الفصل فيها لمحكمة الموضوع .

(نقض جنائى جلسة ١٨ / ٤ / ١٩٦١ س ١٢ ص ٤٦٨)

م ٩٧٧

رد الأشياء المضبوطة فى المواد الجنائية الى من كانت فى حيازته وقت ضبطها . شرطه . المادتان ١٠١ و ١٠٢ من قانون الاجراءات الجنائية . المقصود بالحيازة . الحيازة بنية التملك أو الحيازة المادية لحساب الغير .

مؤدى نص المادتين ١٠١ و ١٠٢ من قانون الإجراءات الجنائية ان الأشياء التى تضبط أثناء تحقيق الدعاوى الجنائية ولم تكن حيازتها فى ذاتها جريمة ترد الى من كانت فى حيازته وقت ضبطها سواء كانت هذه الحيازة أصيلة بنية التملك أو حيازة مادية لحساب الغير إلا إذا كانت هذه المضبوطات من الأشياء التى وقعت عليها الجريمة أو المتحصلة منها ، فانها ترد الى من فقد حيازتها بالجريمة ، يؤيد هذا النظر ما تقضى به المادة ١٠٤ من قانون الإجراءات الجنائية من أن الأمر برد المضبوطات الى من ضبطت معه لا يمنع أولى الشأن من المطالبة بحقوقهم أمام المحاكم المدنية . ولما كان الثابت ان السبائك الذهبية موضوع الدعوى قد ضبطت مع الطاعنين فى القطار وقررا ان شخصا كلفهما بنقلها من محطة الحمام الى الأسكندرية مقابل أجر ، واتهمتهما النيابة العامة بأنهما استوردا هذه السبائك قبل الحصول على ترخيص باستيرادها وأنهما قاما بتهريبها الى أراضى الجمهورية بطريقة غير مشروعة دون أداء الرسوم الجمركية المستحقة عنها وقضى ببراءتهما نهائيا مما أسند اليهما ، وإذ كان مجرد حيازة السبائك الذهبية المذكورة ليس فى ذاته جريمة ، فإنه يكون للطاعنين اللذين ضبطت معهما الحق فى استردادها .

(الطعن ٥ لسنة ٤٠ ق - جلسة ١١ / ٣ / ١٩٧٥س ٢٦ص ٥٤٥)

النص فى الفقرة الأولى من المادة ٩٦٥ من القانون المدنى على أنه « يعد حســـن النـية من يحوز الحق وهو يجهل أنه يعتدى على حــق الغير إلا إذا كـان هذا الجهل ناشئـا عن خطأ جسيم » وفى المادة ٩٧٧ على أنه « يجـــوز لمالك المنقـول أو السند لحامله إذا فقـده أو سـرق منـه أن يسـترده ممن يـكون حـائزا له بحسن نيه ....فإذا كان من يوجد الشئ المسروق أو الضائع فى حيـازته قـد اشـتراه بـحسن نيـة فى سـوق أو فى مـزاد علنى أو اشتراه ممن يتجر فى مثله ، فإن له أن يطلب ممن يسترد هذا الشئ أن يعجل له الثمن الذى دفعه » - يدل على أن حق حائز الشئ المسروق فى أن يطلب ممن يسترده منه أن يعجل له الثمن الذى دفعه رهين بأن يكون هذا الحائز حسن النية ، وأن مناط إعتباره كذلك أن يجهل أنه يعتدى بحيازته على حق الغير ، وألا يكون جهله هذا ناشئا عن خطأ جسيم ، وإلا وجب اعتباره سيئ النية وامتنع عليه حق المطالبة بتعجيل ما يكون قد دفعه من ثمن .

(الطعن رقم ٥٦١ لسنة ٥٣ ق - جلســة ١٩ / ١٢ / ١٩٨٦)

مادة ٩٧٨

تملك الثمار بالحيازة :

(١) يكســب الحائز ما يقبضه من ثمار مادام حسن النية .

(٢) والثمار الطبيعية أو المستحدثة تعتبر مقبوضة من يوم فصلها . أما الثمار المدنية فتعتبر مقبوضة يوما فيوما .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

الســورى م ٩٢٩ والليــبى ٩٨٢ والعــراقى ١١٦٥ و ٩٢٩ كويتى و١٣٢٧ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و١١٩١ أردنى.

أحكام القضاء :

تطبيق المادتين ١٤٥ و ١٤٦ من القانون المدنى « قديم » يقتضى حتما التفريق بين الشئ المأخوذ بدون حق وبين ثمرته فإن لكل حكما ، اذ الشئ المأخوذ واجب الرد على كل حال ، أما الثمرة فواجبة الرد اذا كان آخذ الشئ قد أخذه بسوء نية عالما ان لا حق له فيه ، أما اذا كان أخذه اياه قد وقع بسلامة نية دون علمه بعدم استحقاقه له فلا رد للثمرة .

(جلسة ٢٣ / ٤ / ١٩٣٥ مجموعة القواعد القانونية فى ٢٥ عاما ص ١٢٢٣)

م ٩٧٨

كسب الحائز ملكية الثمار. مناطه. أن يكون حسن النية وقت قبضه إياها. إعتباره سيئ النية من وقت علمه بعيوب سند حيازته أو إعلانه بدعوى بأحقية أو استرداد العين أو ثمارها . مثال .

النص فى الفقرة الأولى من المادة ٩٧٨ من التقنين المدنى على أن «يكسب الحائز ما يقبض من ثمار مادام حسن النية» . يدل على ان مناط كسب الحائز ملكية الثمار ان يكون حسن النية وقت قبض الثمار. فإذا أثبت المالك ان الحائز كان يعلم فى أى وقت بعيوب سند حيازته أو أثبت انه أعلنه بدعوى بأحقيته أو باسترداده للعين أو ثمارها لم يتملك الحائز الثمار التى يقبضها من وقت علمه بتلك العيوب أو اعلانه بهذه الدعوى إذ يعتبر من هذا الوقت سئ النية . لما كان ذلك ، وكان الحكم الصادر بتاريخ ١٩٧٩/٥/٢٩ قد أقام قضاءه برفض طلب إلزام الحائز بالتعويض على انه كان حسن النية عند إقامته للطابقين محل النزاع - لاعتقاده بأن له الحق فى إقامتهما استنادا الى العقد الصادر له من المالك - فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى مع ذلك بإلزامه بالربع منذ حصول البيع اليه حتى تاريخ الحكم دون التحقق من تاريخ إنقطاع حسن النية أو اعلانه بدعوى أحقية المالك أو استرداده للعين أو ثمارها ، يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

(الطعن ١٦٧٢لسنة ٥٤ ق جلسة ١٩٨٨/١/١٢ س ٣٩ص ٨٣)

ثمار الشئ المنتفع . حق للمنتفع بنسبه مدة إنتفاعه . م ٩٨٧ مدنى .

م ٩٧٨

مـؤدى نص المادة ٩٨٧ من القـانون المدنى أن ثمـار الشئ المنتفع به من حق المنتفع بنسبه مدة إنتفاعه .

(الطعن ١٥٦١ لسنة ٥٧ ق - جلسـة ٣/١/١٩٩٠ س ٤١ ص ١٠٢)

حسن النية دائما يفترض لدى الحائز ما لم يقم الدليل على العكس . استخلاص حسن النية وسوئها . من سلطة قاضى الموضوع متى كان استخلاصه سائغا.

المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن حسن النية يفترض دائما ما لم يقم الدليل على العكس ، وأن لقاضى الموضوع السلطة التامة فى استخلاص حسن النية وسوئها من مظانها فى الدعوى ومما يستشفه من ظروفها وملابساتها متى كان استخلاصه سائغا ومستندا الى وقائع ثابته بالأوراق .

(الطعون ١٠٢٦ ، ١١٣٠ ، ١١٧٩ لسنة ٦٠ق - جلسة ٢٦/١/١٩٩٢ س ٤٣ ص ٢٤٢)

استخلاص نية واضع اليد عند بحث تملك غلة العين. واقع . استقلال محكمة الموضوع بتقديرها .

المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن تعرف حقيقة نية واضع اليد عند البحث فى تملك غلة العين الموجودة تحت يده هو من مسائل الواقع التى تخضع فى تقديرها لسلطة محكمة الموضوع .

(الطعن ١٨١٣ لسنة ٥٧ق - جلسة ٢١/١/١٩٩٣ س ٤٤ ص ٢٧٣)

الحائز سئ النية . التزامه برد الثمرة وهى الريع . سقوط الحق فى المطالبة به بالتقادم الطويل م ٣٧٥/٢ مدنى. لا يغير من ذلك أن عين النزاع غير مثمرة. إلزام الغاصب بالتعويض

لحرمان صاحب الحق من الإنتفاع بها. اقتران الحيازة بحسن نية . لا إلزام برد الثمرة . المادتان ٩٧٨ ، ٩٧٩ مدنى.

تطبيق المادتان ٩٧٨ ، ٩٧٩ من القانون المدنى يقتضى حتما التفريق بين الحائز حسن النية والحائز سئ النية عند بحث تملك ثمار العين التى يضع يده عليها فإن لكل حكما ، فالثمرة وهى الريع واجبة الرد إذا كان آخذها حائزا سيئ النية والحق فى المطالبة بها لا يسقط إلا بالتقادم الطويل عملا بنص الفقرة الثانية من المادة ٣٧٥ من القانون المدنى ، أما إذا كان أخذها حائزا للعين واقترنت حيازته بحسن نية فلا رد للثمرة.

(الطعن ١٨١٣ لسنة ٥٧ق - جلسة ٢١ / ١ / ١٩٩٣ س ٤٤ ص ٢٧٣)

محكمة الموضوع . سلطتها فى إستخلاص توافر شروط الحيازة وتغيير سببها والتعرف على نية الحائز . لا معقب عليها فى ذلك طالما أقامت قضاءها على أسباب سائغة .

إستخلاص توافر شروط الحيازة وتغيير سببها والتعرف على نية الحائز هو مما يدخل فى سلطة محكمة الموضوع دون معقب عليها متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة .

(الطعن ٢٧٥٤ لسنة ٦٠ق جلسة ٣٠ / ١٠ / ١٩٩٤ س ٤٥ ص ١٢٩٧)

الحائز سئ النية وجوب رده للثمار . الحائز حسن النية. عدم إلتزامه بالرد . جهل الحائز بما يشوب حيازته من عيوب، إعتباره حسن النية . علمه بالعيب الذى يشوب حيازته أو رفعت عليه الدعوى سواء بأصل الحق أو المطالبة بالثمار. إعتباره سيئ النية. إلتزامه برد الثمار . أساس ذلك. المواد ١٨٥ ، ٩٦٥، ٩٦٦ من القانون المدنى. « مثال فى إستيلاء الطاعن على قطعة أرض خاضعة للحراسة» .

م ٩٧٨

مفاد المادتين ٩٧٨ ، ٩٧٩ من القانون المدنى ، أنه يتعين التفريق بين الحائز حسن النية والحائز سيئ النية عند بحث تملك ثمار العين التى يضع يده عليها ، فإن لكل حكما ، فالثمرة وهى الريع تكون واجبة الرد إذا كان آخذها حائزا سيئ النية ، أما إذا كان آخذها حائزا للعين وإقترنت حيازته بحسن نية فلا رد للثمار، وهو يكون كذلك - على ما تقضى به المادة ٩٦٥ مدنى إذا كان جاهلاً بما يشوب حيازته من عيوب ، فإن علم بها أو رفعت عليه الدعوى سواء بأصل الحق أو المطالبة بالثمار فإنه يصبح سيئ النية ويلتزم من هذا التاريخ برد الثمار ، وهو ماتقضى به المادتان ١٨٥ ، ٩٦٦ من ذات القانون ، وإذ كان ذلك ، وكانت الطاعنة قد تمسكت فى دفاعها بأن وضع يدها على أطيان النزاع كان بطريق الإستيلاء تحت يد زوجة شقيق المطعون ضده . الخاضعة للقانون ٥٠ لسنة ١٩٦٩ والتى أقرت بملكيتها لها. وكان مؤدى هذا الدفاع حسن نيتها كحائزة للأطيان وما يترتب على ذلك من عدم إلتزامها برد ثمارها ، وكان الحكم المطعون فيه قد ألزمها بالريع بوصفها غاصبة من تاريخ الإستيلاء حتى التسليم الفعلى للمطعون ضده ، دون أن يتفهم حقيقة دفاعها ومرماه ، مما حجبه عن إستظهار ما إذا كانت وقت الإستيلاء على الأطيان جاهلة ما يشوب حيازتها من عيب لعدم ملكية المستولى لديه لها ، وما إذا كان حسن نيتها قد زايلها بمطالبة المطعون ضده إياها بإسترداد أرضـــه وأثر ذلك كله على إلتزامها برد الثمار.

(الطعن١٦٨٢ لسنة ٦٦ق جلسة ٣٠/ ١١/ ١٩٩٨ لم ينشر بعد)

مادة ٩٧٩

يكون الحائز سيئ النية مسئولا من وقت ان يصبح سيئ النية عن جميع الثمار التى يقبضها والتى قصر فى قبضها غير انه يجوز ان يسترد ما أنفقه فى انتاج هذه الثمار .

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية

السورى م ٩٣٠ والليبى ٩٨٣ والعراقى ١١٦٦و ٩٣٠ كويتى و١٣٢٨ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و١١٩٢ أردنى

أحكام القضاء :

الريع . ماهيته. تعويض لصاحب العقار المغتصب مقابل ما حرم من ثماره تقديره. من سلطة محكمة الموضوع جواز تقدير الريع بقدر أجرة العين .

ولما كان الثابت من الحكم المطعون فيه - الصادر فى دعوى ريع - ان المحكمة لم تلزم الطاعن بأداء أجرة عن نصيب المطعون عليه فى الأطيان، وانما استرشدت بقيمتها الايجارية التى بينها الخبير فى تقريره والمقدم فى الدعوى الأولى لتحديد الريع المناسب لهذه الأطيان بعد ان خلصت الى انه ليس ثمة دليل على أنه لحقها تغيير فى معدنها أو فى مساحتها ولا مخالفة فى ذلك للقانون . لأن الريع - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة -

يعتبر بمثابة تعويض لصاحب العقار المغتصب مقابل ما حرم من ثمار ، وتقدير هذا التعويض متى قامت أسبابه ولم يكن فى القانون نص يلزم باتباع معايير معينة فى خصوصه ، هو من سلطة قاضى الموضوع ، ولا تثريب عليه ان هو قدر قيمة التعويض المستحق لصاحب الأرض عن حرمانه من الانتفاع بأرضه بقدر الاجرة خلال المدة التى حرم فيها من هذا الانتفاع ، مادام ان القاضى قد رأى فى هذه الأجرة التعويض العادل الجابر للضرر الناشئ عن هذا الحرمان .

(الطعن ٣٣٩ لسنة ٣٩ ق -جلسة ١٥ / ١٠ / ١٩٧٤س٢٥ص١١٤٦)

وضع المشترى يده على العقار المبيع بعقد عرفى . حقه فى مساءلة من إستولى عليه عن الريع . علة ذلك .

اذا كان الثابت من تقرير الخبير الذى اعتمده الحكم المطعون فيه ان المطعون عليه وضع يده على المساحة التى اشتراها بالعقد العرفى المؤرخ ٧ / ١ / ١٩٦٢ حتى استولى عليها الطاعنان فان له مساءلتهما عن الريع مدة الاستيلاء عليها ، ولا محل للتحدى بأن هـذا العقد لم يسجل ذلك ان مؤدى نص الفقرة الثانية من المادة ٤٥٨ من القانون المدنى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ان من آثار عقد البيع نقل منفعة المبيع الى المشترى من تاريخ ابرام البيع ، فيمتلك المشترى الثمرات والنماء فى المنقول والعقار على السواء مادام المبيع شيئا معينا بالذات من وقت العقد وذلك ما لم يوجد اتفاق أو عرف مخالف يستوى فى بيع العقار ان يكون البيع مسجلا أو غير مسجل لأن البائع يلتزم بتسليم المبيع الى المشترى ولو لم يسجل العقد.

(الطعن ٨٥٠ لسنة ٤٣ ق جلسة ٢٨ / ٦ / ١٩٧٧س٢٨ص١٥٣٢)

الحكم الصادر بندب خبير . فصله فى المنازعة بشأن ملكية العين المطالب بمقابل التحكير عنها . عدم جواز إعادة طرح هذه المنازعة لدى ذات المحكمة ولو قدمت لها أدلة جديدة طلب وقف دعوى الحكومة . السبب غير مقبول .

محكمة الموضوع غير ملزمة بوقف الدعوى المتعلقة بالمطالبة بمقابل التحكير أو بمقابل الانتفاع أو بالقيمة الايجارية الا اذا أثيرت المنازعة حول ملكية العين الوارد عليها هذا الطلب ، أما اذا أثيرت وفصل فيها بقضاء قطعى فان المنازعة لا تكون لها محل بعد هذا القضاء ولا يكون لمن صدر عليه الحكم بذلك ان يعود لمناقشة المسألة التى تم الفصل فيها كما لا يجوز ذلك للمحكمة حتى ولو قدمت لها أدلة جديدة قاطعة فى مخالفة الحكم السابق ، ومتى احتوى الحكم بندب خبير فى أسبابه على القضاء بصفة قطعية فى شق من الخصومة فانه لا يجوز اعادة النظر فى هذا القضاء لدى ذات المحكمة .

(الطعن ٢٠٣ لسنة ٤٤ ق - جلسة ٢٤ / ١ / ١٩٧٩ س ٣٠ ص ٣٣٨)

الحيازة بسوء نية . أثرها . وجوب رد الثمار . سقوط الحق فى المطالبة بها بالتقادم الطويل م ٣٧٥ / ١ مدنى .

تطبيق المادتين ٩٧٨ ، ٩٧٩ من القانون المدنى يقتضى حتما التفريق بين الحائز حسن النية والحائز سيئ النية عند بحث تملك ثمار العين التى يضع يده عليها فإن لكل حكما ، فالثمرة وهى الريع تكون واجبة الرد إذا كان آخذها حائزا سيئ النية والحق فى المطالبة بها لا يسقط إلا بالتقادم الطويل عملا بنص الفقرة

م ٩٧٩

الثانية من المادة ٣٧٥ من القانون المدنى ، أما إذا كان آخذها حائزا للعين وإقترنت حيازته بحسن نية فلا رد للثمرة .

(الطعنان ٢٧٧ ، ٢٨٢ لسنة ٤٩ق جلسة ٢٠/ ١/ ١٩٨٣ س ٣٤ ص ٢٧١)

الريع . ماهيته . تعويض لصاحب العقار المغتصب .

المقرر ان الريع يعتبر بمثابة تعويض لصاحب العقار المغتصب مقابل ماحرم من ثمار .

(الطعن ١١٠٧ لسنة ٥٠ ق جلسة ٢٠/ ٣/ ١٩٨٤ س ٣٥ ص ٧٥٨)

الحائز سيئ النية . التزامه برد الثمرة وهى الريع . سقوط الحق فى المطالبة به بالتقادم الطويل ٣٧٥/ ٢ مدنى . لا يغير من ذلك أن عين النزاع غير مثمرة . إلزام الغاصب بالتعويض لحرمان صاحب الحق من الإنتفاع بها. اقتران الحيازة بحسن نية. لا إلزام برد الثمرة. المادتان ٩٧٨ ، ٩٧٩ مدنى.

تطبيق المادتان ٩٧٨ ، ٩٧٩ من القانون المدنى يقتضى حتما التفريق بين الحائز حسن النية والحائز سيئ النية عند بحث تملك ثمار العين التى يضع يده عليها فإن لكل حكما ، فالثمرة وهى الريع واجبة الرد إذا كان آخذها حائزا سيئ النية والحق فى المطالبة بها لا يسقط إلا بالتقادم الطويل عملا بنص الفقرة الثانية من المادة ٣٧٥ من القانون المدنى ، أما إذا كان آخذها حائزا للعين واقترنت حيازته بحسن نية فلا رد للثمرة .

(الطعن ١٨١٣ لسنة ٥٧ق - جلسة ٢١/ ١/ ١٩٩٣ س ٤٤ ص ٢٧٣)

محكمة الموضوع . سلطتها فى إستخلاص توافر شروط الحيازة وتغيير سببها والتعرف على نية الحائز . لا معقب عليها فى ذلك طالما أقامت قضاءها على أسباب سائغة .

إستخلاص توافر شروط الحيازة وتغيير سببها والتعرف على نية الحائز هو مما يدخل فى سلطة محكمة الموضوع دون معقب عليها متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة .

(الطعن ٢٧٥٤ لسنة ٦٠ق جلسة ٣٠/١٠/١٩٩٤س٤٥ص١٢٩٧)

الحائز سيئ النية وجوب رده للثمار . الحائز حسن النية. عدم إلتزامه بالرد . جهل الحائز بما يشوب حيازته من عيوب. إعتباره حسن النية . علمه بالعيب الذى يشوب حيازته أو رفعت عليه الدعوى سواء بأصل الحق أو المطالبة بالثمار . إعتباره سيئ النية . إلتزامه برد الثمار . أساس ذلك . المواد ١٨٥ ، ٩٦٥ ، ٩٦٦ من القانون المدنى . « مثال فى إستيلاء الطاعن على قطعة أرض خاضعة للحراسة» .

مفاد المادتين ٩٧٨ ، ٩٧٩ من القانون المدنى ، أنه يتعين التفريق بين الحائز حسن النية والحائز سيئ النية عند بحث تملك ثمار العين التى يضع يده عليها ، فإن لكل حكما ، فالثمرة وهى الريع تكون واجبة الرد إذا كان آخذها حائزا سيئ النية ، أما إذا كان آخذها حائزا للعين وإقترنت حيازته بحسن نية فلا رد للثمار ، وهو يكون كذلك - على ما تقضى به المادة ٩٦٥ مدنى إذا كان جاهلاً بما يشوب حيازته من عيوب ، فإن علم بها أو رفعت عليه الدعوى سواء بأصل الحق أو المطالبة بالثمار فإنه يصبح سيئ النية ويلتزم من هذا التاريخ برد الثمار، وهو ما

تقـضى بـه المادتان ١٨٥ ، ٩٦٦ من ذات القـانون ، وإذ كـان ذلك، وكانت الطاعنة قد تمسكت فى دفاعها بأن وضع يدها على أطيان النزاع كان بطريق الإستيلاء تحت يد زوجة شقيق المطعون ضده. الخاضعة للقانون ٥٠ لسنة ١٩٦٩ والتى أقرت بملكيتها لها. وكان مؤدى هذا الدفاع حسن نيتها كحائزة للأطيان وما يترتب على ذلك من عدم إلتزامها برد ثمارها ، وكان الحكم المطعون فيه قد ألزمها بالريع بوصفها غاصبة من تاريخ الإستيلاء حتى التسليم الفعلى للمطعون ضده ، دون أن يتفهم حقيقة دفاعها ومرماه ، مما حجبه عن إستظهار ما إذا كانت وقت الإستيلاء على الأطيان جاهلة ما يشوب حيازتها من عيب لعدم ملكية المستولى لديه لها ، وما إذا كان حسن نيتها قد زايلها بمطالبة المطعون ضده إياها بإسترداد أرضه وأثر ذلك كله على إلتزامها برد الثمار.

(الطعن١٦٨٢ لسنة ٦٦ق جلسة٣٠/١١/١٩٩٨ لم ينشر بعد)

الحائز سيىء النية . وجوب رده للثمار . الحائز حسن النية . عدم التزامه بالرد جهل الحائز بما يشوب حيازته من عيوب . اعتباره حسن النية - علمه بالعيب الذى يشوب حيازته أو رفعت عليه الدعوى سواء بأصل الحق أو المطالبة بالثمار اعتباره سيىء النية . التزامه برد الثمار . أساس ذلك . المواد ١٨٥ ، ٩٦٥ ، ٩٦٦ من القانون المدنى . (مثال فى إستيلاء الطاعن على قطعة أرض خاضعة للحراسة) .

مفاد المادتين ٩٧٨ ، ٩٧٩ من القانون المدنى . انه يتعين التفريق بين الحائز حسن النية والحائز سيىء النية عند بحث تملك ثمار العين التى يضع يده عليها ، فإن لكل حكما ، فالثمرة وهى

م ٩٧٩

الريع تكون واجبة الرد إذا كان أخذها حائزاً سيىء النية ، أما إذا كـــان أخذهــــا حائزا للعين واقترنت حيازته بحسن نية فلا رد للثمـار، وهو يكون كذلك - على ما تقضى به المادة ٩٦٥ مدنى - إذا كان جاهلاً بما يشوب حيازته من عيوب فإن علم بها أو رفعت عليه الدعوى سواء بأصل الحق أو المطالبة بالثمار فإنه يصبح سيىء النية ويلتزم من هذا التاريخ برد الثمار وهو ما تقضى به المادتان ١٨٥ ، ٩٦٦ من ذات القانون ، وإذ كان ذلك، وكانت الطاعنة قد تمسكت فى دفاعها بأن وضع يدها على أطيان النزاع كان بطريق الاستيلاء تحت يد زوجة شقيق المطعون ضده - الخاضعة للقانون ٥٠ لسنة ١٩٦٩ والتى أقرت بملكيتها لها ، وكان مؤدى هذا الدفاع حسن نيتها كحائزة للأطيان وما يترتب على ذلك من عدم التزامها برد ثمارها ، وكان الحكم المطعون فيه قد ألزمها بالريع بوصفها غاصبة من تاريخ الاستيلاء حتى التسليم الفعلى للمطعون ضده دون أن يتفهم حقيقة دفاعها ومرماه ، مما حجبه عن استظهار ما إذا كانت وقت الاستيلاء على الأطيان جاهلة ما يشوب حيازتها من عيب لعدم ملكية المستولى لديه لها ، وما إذا كان حسن نيتها قد زايلها بمطالبة المطعون ضده إياها باسترداد أرضه ، وأثر ذلك كله على التزامها برد الثمار .

(الطعن ١٦٨٢ لسنة ٦٦ق جلسة ٣٠/١٢/١٩٩٨ لم ينشر بعد)

مادة ٩٨٠

استرداد المصروفات:

(١) على المالك الذى يرد اليه ملكه أن يؤدى الى الحائز جميع ما أنفقه من المصروفات الضرورية .

(٢) أما المصروفات النافعة فيسرى فى شأنها أحكام المادتين ٩٢٤ و ٩٢٥ .

(٣) فإذا كانت المصروفات كمالية فليس للحائز ان يطالب بشئ منها ومع ذلك يجوز له أن ينزع ما استحدثه من منشآت على أن يعيد الشئ الى حالته الأولى الا اذا اختار المالك ان يستبقيها مقابل دفع قيمتها مستحقة الازالة.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى م ٩٣١ والليبى ٩٨٤ والعراقى ١١٦٧ و ٩٣١ كويتى و١٣٢٩ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و ١١٩٣ أردنى .

مادة ٩٨١

اذا تلقى شخص الحيازة من مالك أو حائز سابق وأثبت انه أدى الى سلفه ما انفق من مصروفات فان له ان يطالب بها المسترد.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى م ٩٣٢ والليبى ٩٨٥ و ٩٣٢ كويتي و١٣٣٠ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و ١١٩٤ أردنى.

مادة ٩٨٢

يجوز للقاضى بناء على طلب المالك ان يقرر مايراه مناسبا للوفاء بالمصروفات المنصوص عليها فى المادتين السابقتين . وله ان يقضى بأن يكون الوفاء على أقساط دورية بشرط تقديم الضمانات اللازمة ، وللمالك ان يتحلل من هذا الالتزام اذا هو عجل مبلغا يوازى قيمة هذه الأقساط مخصوما منها فوائدها بالسعر القانونى لغاية مواعيد استحقاقها.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى م ٩٣٣ والليبى ٩٨٦ و ٩٣٣ كويتى .

مادة ٩٨٣

المسئولية عن الهلاك :

(١) اذا كان الحائز حسن النية وانتفع بالشئ وفقا لما يحسبه من حقه فلا يكون مسيئولا قبل من هو ملزم برد الشئ اليه عن أى تعويض بسبب هذا الانتفاع .

(٢) ولا يكون الحائز مسيئولا عما يصيب الشئ من هلاك أو تلف الا بقدر ما عاد عليه من فائدة ترتبت على هذا الهلاك أو التلف.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى م ٩٣٤ والليبى ٩٨٧ و ٩٣٤/ ١ كويتى و١٣٣١ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و١١٩٥ أردنى.

مادة ٩٨٤

اذا كان الحائز سيئ النية فانه يكون مسئولا عن هلاك الشئ أو تلفه ولو كان ذلك ناشئا عن حادث مفاجئ . الا اذا ثبت ان الشئ كان يهلك أو يتلف ولو كان باقيا في يد من يستحقه .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى م ٩٣٥ والليبى ٩٨٨ والعراقى ١١٦٨ و ٩٣٤/٢ كويتى و١١٩٦ أردنى .

الباب الثانى

الحقوق المتفرعة عن حق الملكية

الباب الثانى

الحقوق المتفرعة عن حق الملكية

الفصل الأول

حق الانتفاع وحق الاستعمال وحق السكنى

١ - حق الانتفاع

مادة ٩٨٥

(١) حق الانتفاع يكسب بعمل قانونى أو بالشفعة أو بالتقادم.

(٢) ويجوز ان يوصى بحق الانتفاع لأشخاص متعاقبين اذا كانوا موجودين على قيد الحياة وقت الوصية، كما يجوز للحمل المستكن .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى م ٩٣٧ والليبى ٩٨٩ والعراقى ١٢٤٩ واللبنانى ٢٣ من قانون الملكية العقارية و ٩٤٤ كويتى و١٣٣٤ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و ١٢٠٦ أردنى.

أحكام القضاء :

صاحب حق الانتفاع . حقه فى حماية حيازته بدعاوى الحيازة. شرطه . اثبات اكتساب حقه استنادا الى أى من الأسباب المقررة فى المادة ٩٨٥ مدنى .

مثال بصدد أراضى الدولة التى تزرع خفية .

المنتفع وان جاز له فى القانون أن يحمى حيازته لحق الانتفاع بدعاوى الحيازة ، إلا أنه يتعين ان يثبت بداءة ان العقار المطلوب دفع العدوان عن حيازته مثقل بحق عينى اكتسبه رافع الدعوى بسبب من الأسباب المقررة بالمادة ٩٨٥ من القانون المدنى لاكتساب حق الانتفاع ، لما كان ذلك وكان البين من الأوراق ومدونات الحكم المطعون فيه ان الأرض محل التداعى من أملاك الدولة الخاصة التى تزرع خفية وأثبت الخبير فى تقريره ان الطاعن ليس إلا مجرد واضع يد عليها وقيد اسمه بسجلات مصلحة الأملاك باعتباره مستغلا للأرض بطريق الخفية ، وكان الطاعن لم يقدم الى محكمة الموضوع ثمة دليل يفيد حصول تصرف من الحكومة فى أرضها اكتسب بمقتضاه حقا عينيا بالإنتفاع ، فانه لا يكون صحيحا ما يثيره فى النعى من الإدعاء بحيازتها على سند من قيام هذا الحق .

(الطعن ٤٥٢ لسنة ٥٤ق جلسة ٢٦ / ١١ / ١٩٨٧س٣٨ ص ١٠٠٧)

حق الإنتفاع . حق عينى يخول صاحبه استعمال الشئ واستغلاله بنفسه أو بواسطة غيره . شرطه . ألا يتجاوز حق الرقبة.

(الطعن ٢٦٢٧ لسنة ٦٠ق جلسة ٣ / ١١ / ١٩٩٤س٤٥ ص١٣٢٨)

م ٩٨٥

حق الإنتفاع . ماهيته . حق مؤقت ينتهى بنهاية مدته أو بموت المنتفع . لازمه . أن يكون المنتفع شخصا آخر غير مالك الرقبه . مؤداه . مالك الشئ ملكية كاملة . إنتفاعه بالمال لا يعتبر مباشرة لحق الإنتفاع وإنما مباشرة لحق الملكية الكاملة . أساس ذلك . المواد من ٩٨٥ إلى ٩٩٥ مدنى .

حق الإنتفاع يتقرر للمنتفع من صاحب حق الملكية ومن ثم فهو حق عينى فى الإنتفاع بشئ مملوك للغير بشرط الإحتفاظ بذات الشئ لرده إلى صاحبه عند نهاية حق الإنتفاع الذى يجب أن ينتهى حتما بموت المنتفع بما لازمه أن يكون المنتفع شخصا آخر غير مالك الرقبة ولا يقال لمن يملك المال ملكية كاملة أنه يملك كلا من الرقبه وحق الإنتفاع بل أن إنتفاعه بالمال لا يعتبر مباشرة لحق الإنتفاع وإنما هو مباشرة لحق الملكية الكاملة .

(الطعن ٨٥٨٣ لسنة ٦٦ق -جلسة ١٥/ ٤/ ١٩٩٨ لم ينشر بعد)

ثمار الشيء المنتفع . حق للمنتفع بنسبة مده انتفاعه . م٩٨٧ مدنى.

مؤدى نص المادة ٩٨٧ من القانون المدنى أن ثمار الشيء المنتفع به حق للمنتفع بنسبة مدة إنتفاعه.

(الطعن ١٥٦١ لسنة ٥٧ق ـ جلسة ٣/ ١/ ١٩٩٠ س٤١ ص١٠٢)

مادة ٩٨٦

يراعى فى حقوق المنتفع والتزاماته السند الذى انشأ حق الانتفاع وكذلك الأحكام المقررة فى المواد الآتية .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

الليبى ٩٩١ والعراقى ١٢٥١ و ٩٤٥ كويتى و١٣٣٦ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و ١٢٠٧ أردنى.

مادة ٩٨٧

تكون ثمار الشئ المنتفع به من حق المنتفع بنسبة مدة انتفاعه مع مراعاة أحكام الفقرة الثانية من المادة ٩٩٣ .

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى م ٩٤٤ والليبى ٩٩١ والعراقى ١٢٥٢ واللبنانى ٤٠ من قانون الملكية العقارية و ٩٤٦ كويتى و١٣٣٧ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و١٢٠٨ أردنى .

أحكام القضاء :

حق الإنتفاع . حق عينى يخول صاحبه استعمال الشىء واستغلاله بنفسه أو بواسطة غيره . شرطه ألا يتجاوز حق الرقبة.

البين من إستعراض نصوص القانون المدنى فى المواد ٩٨٥ إلى ٩٩٥ منه أنه اعتبر حق الإنتفاع من الحقوق العينية وذلك بإدراجه فى باب الحقوق المتفرعة عن حق الملكية ، وهو فى نظر القانون المصرى حق مالى قائم بذاته ولا يعتبر من القيود الواردة على حق الملكية ، ومن ثم فإن حق الإنتفاع بإعتباره من الحقوق العينيه يخول صاحبه استعمال الشىء واستغلاله بنفسه أو بواسطة غيره دون قيود بشرط ألا يتجاوز حق الرقبه .

(الطعن٢٦٢٧ لسنة٦٠ق جلسة٣/ ١١/ ١٩٩٤س٤٥ص١٣٢٨)

مادة ٩٨٨

(١) على المنتفع ان يستعمل الشئ بحالته التى تسلمه بها وبحسب ما أعد له وأن يديره ادارة حسنة .

(٢) وللمالك ان يعترض على أى استعمال غير مشروع أو غير متفق مع طبيعة الشئ ، فاذا أثبت ان حقوقه فى خطر جاز له أن يطالب بتقديم تأمينات ، فان لم يقدمها المنتفع أو ظل على الرغم من اعتراض المالك يستعمل العين استعمالا غير مشروع أو غير متفق مع طبيعتها . فللقاضى أن ينزع هذه العين من تحت يده وأن يسلمها الى آخر يتولى ادارتها ، بل له تبعا لخطورة الحال ان يحكم بانتهاء حق الانتفاع دون اخلال بحقوق الغير .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

٩٤٨ سورى و ٩٢٢ ليبى و ١٢٥٤ عراقى و ٤٤ لبنانى من قانون الملكية العقارية و ٩٤٧ كويتى و١٣٣٨ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و ١٢٠٩ أردني.

مادة ٩٨٩

(١) المنتفع ملزم أثناء انتفاعه بكل ما يفرض على العين المنتفع بها من التكاليف المعتادة ، وبكل النفقات التى تقتضيها أعمال الصيانة .

(٢) أما التكاليف غير المعتادة والاصلاحات الجسيمه التى لم تنشأ عن خطأ المنتفع فانها تكون على المالك ، ويلتزم المنتفع بأن يؤدى للمالك فوائد ما انفقه فى ذلك . فان كان المنتفع هو الذى قام بالانفاق كان له استرداد رأس المال عند انتهاء حق الانتفاع.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى م ٩٤٩ والليبى ٩٩٣ والعراقى ١٢٥٥ واللبنانى ٤٥ من قانون الملكية العقارية و ٩٤٨ كويتى و١٣٣٩ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و ١٢١٠ أردنى. .

مادة ٩٩٠

(١) على المنتفع ان يبذل من العناية فى حفظ الشئ ما يبذله الشخص المعتاد .

(٢) وهو مسئول عن هلاك الشئ ولو بسبب أجنبى اذا كان قد تأخر عن رده الى صاحبه بعد انتهاء حق الانتفاع .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى م٩٤٨ والليبى ٩٩٤ والعراقى ١١٥٤ واللبنانى ٤٤ من قانون الملكية العقارية و ٩٤٩ كويتى و١٣٤٠ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و ١٢١١ أردنى.

مادة ٩٩١

اذا هلك الشئ أو تلف أو احتاج الى اصلاحات جسيمة مما يجب على المالك ان يتحمل نفقاته ، أو الى اتخاذ اجراء يقية من خطر لم يكن منظورا ، فعلى المنتفع ان يبادر باخطار المالك ، وعليه اخطاره أيضا اذا استمسك اجنبى بحق يدعيه على الشئ نفسه .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى م ٩٤٨ والليبى ٩٩٥ واللبنانى ٤٤ من قانون الملكية العقارية و ٩٥٠ كويتى و ١٢١٣ أردنى.

مادة ٩٩٢

(١) اذا كان المال المقرر عليه حق الانتفاع منقولا وجب جرده ولزم المنتفع تقديم كفالة به . فان لم يقدمها بيع المال المذكور ووظف ثمنه فى شراء سندات عامة يستولى المنتفع على أرباحها .

(٢) وللمنتفع الذى قدم الكفالة ان يستعمل الأشياء القابلة للاستهلاك ، وانما عليه ان يرد بدلها عند انتهاء حقه فى الانتفاع ، وله نتاج المواشى بعد ان يعوض منها ما نفق من الأصل بحادث مفاجئ .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى م ٩٢٩ والليبى ٩٩٦ والعراقى ١٢٥٦ واللبنانى ٣٥ من قانون الملكية العقارية و ٩٥١ كويتي و ١٢١٤ أردني.

مادة ٩٩٣

(١) ينتهى حق الانتفاع بانقضاء الأجل المعين ، فان لم يعين له أجل عد مقررا لحياة المنتفع ، وهو ينتهى على أى حال بموت المنتفع حتى قبل انقضاء الأجل المعين .

(٢) واذا كانت الأرض المنتفع بها مشغولة عند انقضاء الأجل أو موت المنتفع بزرع قائم ، تركت الأرض للمنتفع أو لورثته الى حين ادراك الزرع ، على أن يدفعوا أجرة الأرض عن هذه الفترة من الزمن .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى م ٩٥٤ والليبى ٩٩٧ والعراقى ١٢٥٧ واللبنانى ٥٠ من قانون الملكية العقارية و٩٥٢ كويتى و١٣٤٤ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و ١٢١٥ أردنى .

أحكام القضاء :

إنتهاء حق الإنتفاع بإنتهاء أجله أو بموت المنتفع أيهما أقرب . م ٩٩٣ مدنى . لاعبرة بمصدر حق الإنتفاع سواء كان قد نشأ بطريق مباشر أم غير مباشر .

نصت المادة ٩٩٣ من القانون المدنى صراحة على أن ينتهى حق الإنتفاع بإنقضاء الأجل المعين فإن لم يعين أجل عد مقررا

لحياة المنتفع وهو ينتهى على أى حال بموت المنتفع حتى قبل انقضاء الأجل المعين . وأمام صراحة النص فلا محل للخروج عليه أو تأويله وأمام عموميته فلا محل لتخصيصه ويكون الحكم المطعون فيه قد التزم صحيح القانون حين قال بسريان هذه الأحكام على جميع الأحوال أيا كان مصدر حق الانتفاع وسواء أكان قد نشأ بطريق مباشر أو بطريق غير مباشر .

(الطعن ٦٨٥ لسنة ٤٥ق جلسة ٢٨ / ٥ / ١٩٨٠س٣١ س ١٥٣١)

حق الملكية يغاير فى طبيعتة وحكمه فى القانون حق الإنتفاع ، فحق الملكية هو جماع الحقوق العينية إذ مالك العقار يكون له حق استعماله وحق استغلاله وحق التصرف فيه ، فإذا أنشأ هذا المالك لآخر حقا بالانتفاع فإن هذا الحق يجرد الملكية من عنصرى الاستعمال والاستغلال ولا يبقى لها إلا العنصر الثالث وهو حق التصرف فتصبح الملكية المثقلة بحق الانتفاع هى ملكية الرقبة فيجتمع فى العقار حقان عينيان ، حق الرقبة للمالك وحق الانتفاع للمنتفع وهذا الحق بالإنتفاع موقوت ينتهى بانتهاء الأجل المعين له ، فإن لم يعين له أجل عد مقررا لحياة المنتفع وينتهى على أى حال بموت المنتفع وفقا لما تقضى به المادة ٩٩٣ من القانون المدنى .

(الطعنان رقما ١٥٨٩ لسنة٥٥ق ، ١٠٩٣ لسنة ٥٣جلسة ٣ / ١٢ / ١٩٨٧س٣٨ص١٠٤٥)

مادة ٩٩٤

(١) ينتهى حق الانتفاع بهلاك الشئ ، الا أنه ينتقل من هذا الشئ الى ما قد يقوم مقامه من عوض .

(٢) واذا لم يكن الهلاك راجعا الى خطأ المالك ، فلا يجبر على اعادة الشئ لأصله ولكنه اذا اعاده رجع للمنتفع حق الانتفاع اذا لم يكن الهلاك بسببه . وفى هذه الحالة تطبق المادة ٩٨٩ الفقرة الثانية .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى م ٩٥٤ والليبى ٩٩٨ والعراقى ٢٥٨ واللبنانى ٥٠ من قانون الملكية العقارية و ٩٥٣ كويتى و١٢١٧ أردنى .

مادة ٩٩٥

ينتهى حق الانتفاع بعدم الاستعمال مدة خمس عشرة سنة .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

الليبى ٩٩٩ والعراقى ١٢٦٠ و ٩٥٤ كويتى .

٢ - حق الاستعمال وحق السكنى

مادة ٩٩٦

نطاق حق الاستعمال وحق السكنى يتحدد بمقدار ما يحتاج اليه صاحب الحق هو وأسرته لخاصة أنفسهم ، وذلك دون اخلال بما يقرره السند المنشئ للحق من أحكام.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

الليبى ١٠٠ والعراقى ١٢٦٢ و ٩٥٥ كويتى و١٣٥٠ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و١٢٢١ أردنى .

مادة ٩٩٧

لا يجوز النزول للغير عن حق الاستعمال أو عن حق السكنى الا بناء على شرط صريح أو مبرر قوى .

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

الليبى ١٠٠١ والعراقى ١٢٦٣ واللبنانى ٥٣٩ من قانون الملكية العقارية و ٩٥٦ كويتى و١٣٥١ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و١٢٢٣ أردنى .

مادة ٩٩٨

فيما عدا الأحكام المتقدمة تسرى الأحكام الخاصة بحق الانتفاع على حق الاستعمال وحق السكنى متى كانت لا تتعارض مع طبيعة هذين الحقين .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

الليبى ١٠٠٢ والعراقى ١٢٦٣ و ٩٥٧ كويتى و١٣٥٢ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و١٢٢٤ أردنى.

الفصل الثانى

حق الحكر

مادة ٩٩٩

لايجوز التحكير لمدة تزيد على ستين سنة ، فاذا عينت مدة أطول أو أغفل تعيين المدة اعتبر الحكر معقودا لمدة ستين سنة .

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

٩٩٤ - ٩٩٧سورى و١٢١٦- ١٢٧٠ عراقى و١٢٥١ أردنى .

أحكام القضاء :

خضوع نظام الوقف للشريعة الإسلامية . تقنين الشارع بعض أحكامه بلائحة ترتيب المحاكم الشرعية ثم بالقانون ٤٨ لسنة ١٩٤٦.

الصورة الرسمية الصادرة من نيابة اسكندرية الكلية للأحوال الشخصية والمتضمنة للإرادة السنية الصادرة بتاريخ ٢٣ شعبان سنة ١٢٧٤ هجريه انها تضمنت الفتوى الصادرة من المفتى العام بالممالك العثمانية وتعلقت بعدم سماع دعوى الوقف فيما يتعلق بالدعاوى المرفوعة وقت صدور هذه الارادة من أشخاص يدعون ملكية أراضى الدولة المخصصة للمنافع العامة ومصالح بيت المال والشوارع العامة ولبعض المساجد ويستندون الى شاهدين فيقضى

لهم بذلك وتصدر لهم حجج بأوقاف بناء على تلك الشهادة كما يقدم البعض حججا مقطوعة الثبوت يستندون اليها فى دعواهم وهؤلاء هم الذين لا تسمع دعواهم ومن ثم فلا شأن لهذه الارادة السنية بالحجج التى لا شائبة فيها - واذا كان نظام الوقف من حيث ماهيته وكيانه وأركانه وشروطه والولاية عليه وناظره ومدعى سلطاته فى التحدث عنه والتصرف فى شئونه وما الى ذلك مما يخص نظام الوقف فهو على حاله خاضع للشريعة الاسلامية وقد قنن الشارع بعض أحكامه بلائحة ترتيب المحاكم الشرعية وأخيرا بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ فعلى المحاكم أعمال موجب ذلك عند الاقتضاء فيما يعترضها من مسائلة أما العلاقات الحقوقية بين الوقف والغير فهى خاضعة للقانون المدنى . لما كان ذلك ، وكان الثابت ان المطعون ضده الأول أقام الدعوى بصحيفة معلنة لمورث الطاعنين فى ١٩٤٦/٦/٣٠ وقضت المحكمة بسقوط الخصومة فى ١٩٦٥/٣/٧ فقام المدعى برفع الدعوى التى صدر فيها الحكم المطعون فيه بالمطالبة بمقابل التحكير فان تلك الدعوى تكون قد رفعت فى ظل القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ وفى ظل القانون المدنى وفى ظل لائحة ترتيب المحاكم الشرعية مما يتعين معه على المحاكم أعمال نصوصها دون التشريعات السابقة عليها ومنها الارادة السنية واذ لم يعمل الحكم المطعون فيه تلك الارادة وأعرض عنها فانه لا يكون مخالفا للقانون ويكون النعى عليه بالقصور فى غير محله .

(الطعن ٢٠٣ لسنة ٤٤ ق - جلسة ١٩٧٩/١/٢٤ س ٣٠ ص ٣٣٨)

عقد الحكر . ماهيته . للمستحكر حق الانتفاع دون الرقبه. له التصرف فى حق الحكر.

من مقتضى عقد الحكر ان يتملك المستحكر حق الانتفاع بالأرض المحكرة بالبناء أو الغراس بينما يحتفظ المحكر بملكية الرقبة المحكرة ، كما ان للمستحكر ان يتصرف فى حق الحكر بالبيع أو بغيره من التصرفات.

(الطعن ١٤١٥ لسنة ٥٠ ق -جلسة ٢٤/٣/١٩٨١س٣٢ص٩٢٠)

حق الحكر . ماهيته .

حق الحكر يعد حقا عينيا يرتب لصاحبه على أرض الغير ويراد به الانتفاع بالأرض مدة طويلة هى مدة الحكر فيكون للمحتكر الاستقرار والبقاء فيها .

(الطعن ١١٦٩لسنة٤٨ق جلسة ١٤/١١/١٩٨٢س٣٣ص٩١٠)

عقد الحكر . مفاده . إعطاء المحتكر حق القرار فقط على الأرض المحكرة مادام يدفع أجرة المثل ولا ينقل اليه ملكية الأرض المحكرة . مؤدى ذلك الغاء الوقف الأهلى لحق الحكر . أثره . أيلولة هذا الحق فقط الى المستحقين دون ملكية الأرض المحكرة .

عقد الحكر ليس من شأنه ان ينقل الى المحتكر ملكية الأرض المحكرة أو حصة فيها ، وإنما يعطيه حق القرار عليها مادام يدفع أجرة المثل ، فإذا كان هذا الحق موقوفا وقفا أهليا وأصبح ما انتهى فيه الوقف ملكا طبقا للمادة الثالثة من القانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ بإلغاء نظام الوقف على غير الخيرات فإنه لا يؤول الى المستحقين فى هذا الوقف الا حق الحكر ذاته ولا يكونون شركاء فى ملكية الأرض المحكرة ولا لهم حق التصرف فيها .

(الطعن ١٠٨٨لسنة٤٨ق جلسة ٢٤/٥/١٩٨٤س٣٥ص١٤١٠)

م ٩٩٩

الحكر . ماهيته . عقد ايجار يعطى للمحتكر حق البقاء . والقرار على الأرض مادام يدفع الأجرة. تخريب البناء المحتكر أوجفاف شجرة وعدم بقاء أثر لأيهما - لازمه . إنتهاء الحكر وعودة الأرض الى جهة الوقف التابعة لها. توقيت الحكر وتحديد مدته . م ٩٩٩ مدنى . سريانه على الأحكار التى أنشئت بعد العمل بالقانون المدنى الجديد فى ١٥ / ١٠ / ١٩٤٩ . الأحكار السابقة على هذا التاريخ والتى لم ينص على كيفية انتهائها . بقائها خاضعة لقواعد الشريعة الإسلامية التى كانت تحكمها وقت إنشائها .

وحيث إن هــذا النعى غير سديد ذلك أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أن الإحتكار من وضع فقهاء الشريعة الإسلامية وهو عندهم عقد إيجار يعطى للمحتكر البقاء والقرار على الأرض المحكورة مادام يدفع أجرة المثل ونصوا على أنه لو خرب بناء المحتكر أو جف شجره ولم يبق لهما أثر فى أرض الوقف ومضت مدة الإحتكار وعادت الأرض إلى جهة الوقف ولم يكن للمحتكر ولو لورثته حق البقاء وإعادة البناء ونصوا أيضا على أنه إذا لم يكن الإنتفاع بالعين المؤجرة بفسخ العقد وتسقط الأجرة عن المحتكر عن المدة الباقية - لما كان ذلك ، وكان البين من الأعمال التحضيرية للقانون المدنى الحالى أن النص فى المادة ٩٩٩ منه على توقيت الحكر وتحديد مدته إنما يسرى على الأحكار الجديدة التى تنشأ فى ظل العمل به إعتباراً من ١٥ / ١٠ / ١٩٤٩ أما الأحكار السابقة على هذا التاريخ فلم ينص على كيفية إنتهائها وتركها إلى أن يصدر فى شأنها تشريع خاص بعد أن تعارضت مصالح وحقوق المحكرين والمحتكرين تعارضاً استعصى على التوفيق وبذلك تبقى هذه الأحكار خاضعة لقواعد الشريعة الإسلامية التى كانت تحكمها وقت إنشائها ، وكان الحكم المطعون فيه قد إلتزم بهذه الأحكام إذ إستند فى قضائه برفض الدعوى - على مابين من مدوناته - إلى أن إقامة المطعون عليها البناء الجديد على الأرض

المحكرة لا يعد تخريباً للبناء الذى كان قائماً من قبل بالمعنى الذى قصده فقهاء الشريعة الإسلامية ينتهى معه حق الحكر وإنما هو ضرب من ضروب الاستثمار والانتفاع بتلك الأرض يبقى به حق الحكر الذى كان قد إنتقل إليها فإنه يكون قد وافق صحيح القانون ويضحى هذا النعى على غير أساس .

(الطعن ٦٤٥لسنة٥٤ق - جلسة ١٩٨٨/٥/٢٥س٣٩ص٩٧٧)

إختلاف عقد الحكر عن عقد الإيجار . ماهية كل منهما . الحكر حق عينى ينشأ مؤبدا أو لمدة طويلة مقابل أجر المثل الإيجار حق شخصى ينشأ لمدة مؤقتة بأجرة ثابته .

إبرام العقد محل النزاع فى سنة ١٩٢٨ فى ظل العمل بالتقنين المدنى القديم الذى خلت أحكامه من تنظيم خاص لحق الحكر ، فإنه يتعين الرجوع الى القواعد التى استقرت عليها الشريعة الإسلامية فى شأن الحكر بإعتبارها هى منشأ هذا النظام ، و التى كانت تجيز تحكير الوقف وغير الوقف على خلاف ما يقضى به التقنين المدنى الحالى الذى قصر الحكر على الأراضى الموقوفة وقد عرف الفقهاء الحكر بأنه عقد إيجار يبيح للمحتكر الانتفاع بالأرض المحكرة الى أجل غير محدد ، أو الى أجل طويل معين مقابل دفع أجر المثل المقرر على الأرض خالية ، و حق الحكر يخول للمحتكر الحق فى الانتفاع بالأرض بكافة أوجه الانتفاع وله حق القرار فيها بالبناء أو الغراس، وللمحتكر ان يتصرف فى حق الحكر بجميع أنواع التصرفات فله ان يبعه أو يهبه ، أو يرتب عليه حق انتفاع ، وله ان يؤجره للغير وينتقل عنه بالميراث، ومن المقرر فى قضاء هذه المحكمة - ان للمحتكر حق عينى تتحمله العين المحكرة فى يد كل حائز لها ، ولذلك فلا محل لقياس حالته على حالة المستأجر صاحب الحق الشخصى الذى يقيم بناء على الأرض التى استأجرها، ومفاد ما تقدم ان عقد الحكر يختلف عن عقد الإيجار

فى أمور جوهرية فهو ينشأ مؤبدا أو لمدة طويلة ، بينما الإيجار حق شخصى ينشأ لمدة مؤقته ، والأجرة فى الحكر هى أجرة المثل تزيد وتنقص تبعا لزيادة أو نقص أجرة المثل ، أما فى عقد الإيجار فالأجرة ثابته .

(الطعن ١٠٩٠ السنة٥٥ق - جلسة ٢٨ / ٢ / ١٩٩٠س٤١ص٦٧٣)

إنهاء الحكر . ق ٢٩٥ لسنة ١٩٥٤ ، ق ٩٢ لسنة ١٩٦٠ شرطه . صدور قرار به من وزير الأوقاف وإتباع الإجراءات المنصوص عليها فى كل من هذين القانونين .

(الطعن ٢٣٦٨لسنة ٥٦ق جلسة ٢٤ / ٦ / ١٩٩٣ لم ينشر بعد)

حظر إنشاء الأحكار على الأراضى غير الموقوفه وقصر ترتيب حق الحكر منذ العمل بالقانون المدنى الجديد فى ١٥ / ١٠ / ١٩٤٩ على الأراضى الموقوفه وقفا خيريا . خضوع الأحكار على الأراضى غير الموقوفة القائمة فى هذا التاريخ لأحكام هذا القانون بشأن الحد الأقصى لمدة التحكير. مؤداه . تعيين مدة أطول أو إغفال تعيين تلك المدة . إعتبار الحكر معقودا لمدة ستين سنة . المادتان ٩٩٩، ١٠٠٨ من القانون المدنى .

(الطعن ٨٧١ لسنة ٦٠ق-جلسة ٢٣ / ١١ / ١٩٩٤ س٤٥ ص١٤٦٢)

حق المحتكر فى إقامة ما يشاء من مبانى على الأرض المحكرة والقرار ببنائه وملكية ما أحدثه من مبان زيادة وتعديلا. إنتقال هذا الحق عنه الى خلفه العام أو الخاص . للمحتكر أيضا الحق فى حيازة العقار المحتكر والإنتفاع به دون غيره ما لم يرتب هو لغيره حقا يجيز له الحيازة والإنتفاع . مؤدى ذلك. أن يكون للمحتكر رفع دعاوى الملكية واسترداد العقار المحكور من مغتصبه .

(الطعن ١٧٦٦ لسنة ٦١ق جلسة ١٤ / ٤ / ١٩٩٦ س٤٧ ص٦٦٠)

مادة ١٠٠٠

لا يجوز التحكير الا لضرورة أو مصلحة وبأذن من المحكمة الابتدائية الشرعية التى تقع فى دائرتها الأرض كلها أو أكثرها قيمة ويجب ان يصدر به عقد على يد رئيس المحكمة أو من يحيله عليه من القضاه أو الموثقين، ويجب شهره وفقا لأحكام قانون تنظيم الشهر العقارى.

النصوص العربية المتقابلة :

المادة ١٢٥٠ أردنى .

أحكام القضاء :

إذا كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على « ان الاحتكار من وضع فقهاء الشريعة الاسلامية وهو عندهم عقد ايجار يعطى للمحتكر حق البقاء والقرار على الأرض المحكورة مادام يدفع أجر المثل ونصوا على أنه لو خرب بناء المحتكر أو جف شجره ولم يبق لهما أثر فى أرض الوقف ومضت مدة الاحتكار عادت الأرض الى جهة الوقف ولم يكن للمحتكر ولا لورثته حق البقاء واعادة البناء ونصوا ايضا على أنه اذا لم يمكن الانتفاع بالعين المؤجرة ينفسخ العقد وتسقط الأجرة عن المحتكر عن المدة الباقية. وأنه تطبيقا لهذه النصوص يبين ان العقار المحكر وقد نزعت ملكيته واستولت عليه الحكومة قد أصبح لا يمكن الانتفاع به وبذلك انفسخ عقد الحكر وبانفساخه تعود الأرض للوقف خالية من حق البقاء والقرار ويكون للوقف وحده حق الحصول على ثمن الأرض .... وأن هذه القواعد لا تختلف فى روحها عما نصت عليه المادة ٢٧٠ من القانون المدنى - القديم - اذ ورد بها

م ١٠٠٠

أنه اذا هلكت العين المؤجرة هلاكا كليا ينفسخ عقد الايجار حتما ولا شك ان نزع الملكية نوع من الهلاك التام وما دام أن عقد الاحتكار لا يخرج عن كونه نظير عقد ايجار فان نزع ملكية الأرض المحكرة وما عليها من بناء يترتب عليه حتما فسخ عقد الاحتكار ويسقط بذلك ما كان للمحتكر من حق البقاء والقرار ولا يكون له فى هذه الحالة الا ثمن بنائه وأما الوقف فله كل ثمن الأرض ، فان هذا الذى أقيم عليه الحكم لا مخالفة فيه للقانون على ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ولا محل لقياس حالة نزع الملكية للمنفعة العامة على حالة الاستبدال لأنه يراعى عند تقدير ثمن الأرض فى الحالة الأخيرة ان الأرض مثقلة بما للمحتكر من حق البقاء والقرار عليها وهو عيب ينقص من قيمتها أما فى حالة نزع الملكية للمنفعة العامة فان حق البقاء يزول بفسخ عقد الايجار .

(الطعن ١٤٣ لسنة ٢٤ ق -جلسة ٢٥ / ١٢ / ١٩٥٨ س٩ ص ٨١٦)

حق المحتكر فى إقامته ما يشاء من المبانى على الأرض المحكرة. له ملكية ما أحدثه من بناء والتصرف وحده أو مقترنا بحق الحكر انتقال هذا الحق عنه الى ورثته فى كل هذه الأحوال تكون حيازته للأرض المحكرة حيازة وقتيه لا تكسبه الملك .

من مقتضى عقد الحكر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن للمحتكر اقامة ما يشاء من المبانى على الأرض المحكرة ، وله حق القرار ببنائه حتى ينتهى حق الحكر ، وله ملكية ما أحدثه من بناء ملكا تاما يتصرف فيه وحده أو مقترنا بحق الحكر وينتقل عنه هذا الحق الى ورثته ، ولكنه فى كل هذا تكون حيازته للأرض المحكرة حيازة وقتية لاتكسبه الملك.

(الطعن ١٢٢ لسنة ٣٧ ق -جلسة ٧ / ٣ / ١٩٧٢ س٢٣ ص ٣٠٥)

م ١٠٠٠

عقد الاستبدال - متى يتم .

تنص المادة التاسعة من القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٦٠ - بشأن اعادة تنظيم انهاء الحكر على الأعيان الموقوفة - على أن « عقد الاستبدال يتم بالتوقيع عليه من وزير الأوقاف وبشهر العقد» وهذا العقد هو بمثابة عقد بيع أجرى بطريق المزايدة ، وتترتب على صدوره ذات الآثار التى تترتب على إنعقاد البيع الاختيارى أو حكم ايقاع البيع الذى يصدره قاضى البيوع .

(الطعن ١٧٠ لسنة ٣٧ ق جلسة ٢٣ / ٣ / ١٩٧٢ س ٢٣ ص ٤٩٩)

علاقة الحكر - نشؤوها قبل العمل بالقانون المدنى القائم جواز اثباتها بكافة طرق الاثبات.

اذا كانت علاقة الحكر التى استخلصها الحكم من أقوال شاهد المطعون ضدها واستدل بها على أن وضع يد مورث الطاعنتين الأولى والثانية قد تجرد من نية التملك نشأت قبل العمل بالقانون المدنى القائم ومن ثم يجوز اثباتها بكافة طرق الاثبات ، فالحكر لم يكن من المسائل المتعلقة بالأحوال الشخصية والوقف ، والتى تخضع لأحكام الشريعة الاسلامية ، كما أن المقصود بمسائل الوقف فى هذا الخصوص هو ما تعلق بانشاء الوقف أو بصحته أو بالاستحقاق فيه أو بتفسير شروطه . أو بالولاية عليه أو بحصوله فى مرض الموت ، لما كان ذلك ، وكان مدار البحث فى الحكم المطعون فيه مجرد استظهار نية مورثى الطاعنتين عند بداية الحيازة لتبين قيام سبب آخر لها يمنع من قيام نية التملك ، فلا تثريب على المحكمة ان هى استدلت على

م ١٠٠٠

قيام رابطة تشير تحول دون قيام هذه النية حتى ولو لم يستوف عقد الحكر شروطه الشكلية أو الموضوعية أو شروط صحته ونفاذه.

(الطعن ٨٩ لسنة ٤١ ق - جلسة ٩ / ٦ / ١٩٧٦ س٢٧ ص ١٣٠٧)

الحكم الصادر بندب خبير . فصله فى المنازعة بشأن ملكية العين المطالب بمقابل التحكير عنها ، عدم جواز اعادة طرح هذه المنازعة لدى ذات المحكمة ولو قدمت لها أدلة جديدة . طلب وقف دعوى الحكومة. السبب غير مقبول .

(الطعن ٢٠٣ لسنة ٤٤ ق جلسة ٢٤ / ١ / ١٩٧٩ س٣٠ ص ٣٣٨)

مادة ١٠٠١

للمحتكر ان يتصرف في حقه وينتقل هذا الحق بالميراث.

النصوص العربية المتقابلة :

المادة ١٢٥٢ أردني .

أحكام القضاء :

حق المحتكر في إقامة ما يشاء من المباني على الأرض المحكرة . له ملكية ما أحدثه من بناء والتصرف فيه وحده أو مقترنا بحق الحكر . إنتقال هذا الحق عنه الى ورثته. في كل هذه الأحوال تكون حيازته للأرض المحكرة حيازة وقتية لاتكسبه الملك.

من مقتضى عقد الحكر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن للمحتكر إقامة ما يشاء من المباني على الأرض المحكرة ، وله حق القرار ببنائه حتى ينتهي حق الحكر ، وله ملكية ما أحدثه من بناء ملكا تاماً يتصرف فيه وحده أو مقترنا بحق الحكر ، وينتقل عنه هذا الحق الى ورثته، ولكنه في كل هذا تكون حيازته للأرض المحكرة حيازة وقتية لا تكسبه الملك.

(الطعن ١٢٢ لسنة ٣٧ ق - جلسة ٧ / ٣ / ١٩٧٢ س٢٣ ص٣٠٥)

(نقض جلسة ٢٠ / ٢ / ١٩٦٤ س١٥ ص٢٤٤)

عقد استبدال الحكر . عقد بيع بطريق المزايدة . له نفس آثار عقد البيع الإختياري أو حكم إيقاع البيع الصادر من قاضي

م ١٠٠١

البيوع . حق المستحكر فى خمس الثمن لا ينشأ إلا من تاريخ توقيع وزير الأوقاف على عقد الإستبدال . عدم سقوط دعوى المطالبة بهذا الحق إلا بمضى ١٥ سنة على استحقاقه بعد تمام العقد بتوقيع وزير الأوقاف.

تنص المادة التاسعة من القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٦٠ - بشأن إعادة تنظيم إنهاء الحكر على الأعيان الموقوفة - على أن : « عقد الإستبدال يتم بالتوقيع عليه من وزير الأوقاف وبشهر العقد » وهذا العقد هو بمثابة عقد بيع أجرى بطريق المزايدة ، وتترتب على صدوره ذات الآثار التى تترتب على إنعقاد البيع الإختيارى أو حكم إيقاع البيع الذى يصدره قاضى البيوع، ومن تاريخ توقيع وزير الأوقاف على عقد الإستبدال ينشأ حق المستحكر فى خمس الثمن ، إذ يعتبر هذا العقد سنده فى المطالبة بنصيبه فى ثمن العين المستبدلة ، أما قبل تمام عقد الإستبدال بتوقيع وزير الأوقاف عليه فلا يكون حق المستحكر فى النصيب المذكور قد نشأ حتى يمكنه خصمه من كامل الثمن الذى رسا به مزاد العين المستبدلة ، و بالتالى فإن دفع المستحكر لكامل الثمن شاملا نصيبه فيه وهو الخمسان ، هو دفع لدين مستحق عليه، لا دفع لدين غير مستحق . وإذ كان هذا النصيب فى ثمن العين المستبدلة هو دين عادى نشأ فى ذمة وزارة الأوقاف بعد إنعقاد عقد الإستبدال بمقتضى نص المادة الثانية من القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٦٠ ، فإن دعوى المطالبة به لا تسقط إلا بمضى خمس عشرة سنة على تاريخ استحقاقه بعد تمام عقد الإستبدال بتوقيع وزيرا الأوقاف عليه .

(الطعن ١٧٠ لسنة ٣٧ ق - جلسة ٢٣ / ٣ / ١٩٧٢ س٢٣ ص٤٩٩)

م ١٠٠١

عقد الحكر . للمحتكر إقامة ما يشاء من المبانى على الأرض المحكرة . له حق القرار الى إنتهاء الحكر وحق ملكية ما أحدثه من بناء والتصرف فيه وإنتقاله الى ورثته . شرطه . أن يدفع أجر المثل.

عقد الحكر يجيز للمحتكر إقامة ما يشاء من المبانى على الأرض المحكرة ، بإعتبار أن له حق القرار الى أن ينتهى الحكر، وحق ملكية ما أحدثه من بناء ملكاً تاماً يتصرف فيه وحده وينتقل منه الى ورثته مادام يدفع أجر التمثل .

(الطعن ٢٥٢٢ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٣٠ / ٥ / ٢٠٠٠ لم ينشر بعد)

تمسك الطاعنة بأن المطعون ضده يضع يده على أرض النزاع ويسدد مقابل إنتفاعه بها وبأنه غاصب لها . تضمن تقرير الخبير أن الأرض كانت محكرة من الإصلاح الزراعى وأن الأخير أقام عليها مبان . إقامة الحكم المطعون فيه قضاءه برفض دعوى الطاعنة على سند مما ورد بتقرير الخبير من عدم تقديمها المستندات التى تلزم المطعون ضده بعدم إقامة مبان عليها دون تحديد طبيعة العلاقة بين الطرفين وما إذا كانت الأرض محكرة أو مؤجرة أم وضع الأخير يده عليها غصباً . قصور مبطل. علة ذلك.

لما كان الثابت بالأوراق أن دفاع هيئة الأوقاف الطاعنة جرى فى شق منه بأن المطعون ضده يضع يده على قطعة الأرض موضوع النزاع ويسدد مقابل انتفاعه بها ، وفى شق آخر بأنه غاصب للأرض ، فى حين جاء بتقرير الخبيرة المندوبة فى الدعوى ، وفى ردها على اعتراضات الطاعنة على هذا التقدير أن تلك الأرض كانت محكرة من الإصلاح الزراعى منذ عام ١٩٦٤ ، وأن المطعون

ضده أقام عليها مبان بالطوب الأحمر في المادة السابقة على عام ١٩٧٢ ، ثم استبدلها بمبان بالطوب الأحمر والخرسانة المسلحة فى عام ١٩٧٩ ، ..... وكان البين من الحكم الإبتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه انه أقام قضاءه برفض الدعوى على سند مما ورد بتقرير الخبير المندوب فيها من أن هيئة الأوقاف لم تقدم المستندات التى تلزم المطعون ضده بعدم إقامة مبان خرسانية على الأرض محل النزاع ، ولم يعن بتحديد طبيعة العلاقة التى تربط بين طرفى الدعوى ، وبيان ما إذا كانت تلك الأرض محكرة ، أم مؤجرة ، أم أن المطعون ضده كان يضع يده عليها بطريق الغصب، الأمر الذى يبين منه أن محكمة الموضوع لم تحدد واقعة الدعوى تحديدا كافيا يكشف عن أنها فهمت هذا الواقع فهما صحيحا مستمدا من أصول ثابتة فى الأوراق ، فإن حكمها يكون معيباً بقصور يبطله .

(الطعن ٢٥٢٢ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٣٠/٥/٢٠٠٠ لم ينشر بعد)

مادة ١٠٠٢

يملك المحتكر ما أحدثه من بناء أو غراس أو غيره ملكا تاما .وله ان يتصرف فيه وحده أو مقترنا بحق الحكر .

النصوص العربية المتقابلة :

المادة ١٢٥٣ أردنى .

أحكام القضاء :

يعطى الحكر فى الشريعة الإسلامية للمحتكر الحق فى الانتفاع بالعقار المحتكر الى الأبد أو لمدة طويلة وحق البناء عليه والتصرف فى ذات الحق وفى البناء وهو من أعمال التصرف وليس من أعمال الإدارة . عدم جواز إعطاء الوقف بالحكر بغير إذن القاضى .

لما كان القانون المدنى القديم لم يقنن أحكام حق الحكر ، وكان منشأ هذا الحق الشريعة الإسلامية فقد استقر الرأى على الأخذ بأحكامها التى تعطى للمحتكر الحق فى الانتفاع بالعقار المحتكر الى الأبد أو لمدة طويلة ، وحق البناء عليه والتصرف فى ذات الحق وفى البناء - وهو حق يعتبر من أعمال التصرف لا من أعمال الإدارة - وإذ كان من المقرر أن ناظر الوقف ليس له ان يعطى الوقف بالحكر بغير اذن القاضى وكان العقد الذى استند اليه الطاعن قد صدر من ناظرة الوقف وتحددت مدته بثلاث سنوات وحرم المحتكر من التصرف فى حق الحكر وفيما يقيمه على العقار المحتكر من بناء ، فإن تفسير محكمة الموضوع لعبارات

العقد وتكييفها له بأنه عقد إيجار لاعقد حكر يكون صحيحا فى القانون ، ولا ينـــال منـــه عنونة العقد بأنه عقد إيجار حكر ولا وصف المؤجر فيه بأنه محكر والمستأجر بأنه محتكر ولا النص فى العقد على تجديده لمدة أخرى وسريانه على المحتكر وذريته طبقة بعد طبقة ومن يرثهم .

(الطعن رقــم٤٦٩لسنة ٣٥ ق -جلسة ٨ / ١ / ١٩٧٠ س٢١ص ٥١)

حـــق المحتكر فى إقامة ما يشاء من المبانى على الأرض المحكرة . له ملكية ما أحدثه من بناء والتصرف فيه وحده أو مقترنا بحـــق الحكر . إنتقال هذا الحق عنه الى ورثته فـــى كل هذه الأحوال تكون حيازته للأرض المحكرة حيازة وقتية لا تكسبه الملك .

من مقتضى عقد الحكر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ان للمحتكر إقامة ما يشاء من المبانى على الأرض المحكرة ، وله حق القرار ببنائه حتى ينتهى حق الحكر ، وله ملكية ما أحدثه من بناء ملكا تاما يتصرف فيه وحده أو مقترنا بحق الحكر ، وينتقل عنه هذا الحق الى ورثته ولكنـــه فى كل هذا تكون حيازته للأرض المحكرة حيازة وقتية لا تكسبه الملك .

(الطعن ١٢٢لسنة ٣٧ ق - جلســة ٧ / ٣ / ١٩٧٢ س٢٣ص٣٠٥)

مادة ١٠٠٣

(١) على المحتكر ان يؤدى الأجرة المتفق عليها الى المحكر.

(٢) وتكـــــون الأجرة مستحقة الدفع فى نهاية كل سنة ما لم ينص عقد التحكير على غير ذلك .

النصوص العربية المتقابلة :

المادة ١٢٥٤ أردنى .

أحكام القضاء :

إلتزام المحتكر بأداء المقابل المتفق عليه للمحكر فى نهاية كل سنة مالم يتفق على غير ذلك . للمحكر زيادة المقابل وفقا لأجرة المثل وصقع المكان .م١٠٠٣ - ١٠٠٥ مدنى . إختلافه عن الوقف الذى لا يعتبر بما يستجد من ظروف إقتصادية ترفع من هذا المقابل .

يلتزم المحتكر بمقتضى المواد ١٠٠٣ ، ١٠٠٤ ، ١٠٠٥ من القانون المدنى بأداء المقابل المتفق عليه إلى المحكر وعلى أن يكون هذا المقابل مستحق الدفع فى نهاية كل سنة مالم ينص عقد التحكير على غير ذلك وبزيادة المقابل وفقا لأجر المثل وصقع المكان وذلك بخلاف إيجار الوقف إذ العبرة فيه بأجرة المثل وفقا لنص المادة ٦٣٢ من القانون المدنى بالوقت الذى أبرم فيه عقد الإيجار فلا يقيد بما يستجد من ظروف إقتصادية بعد ذلك ترفع من قيمة المقابل .

(الطعن ١٠٧٤ لسنة ٥٣ جلسة ٢٠ / ٦ / ١٩٨٤ س٣٥ ص١٧٠٠)

مادة ١٠٠٤

(١) لا يجوز التحكير بأقل من أجرة المثل .

(٢) وتزيد هذه الأجرة أو تنقص كلما بلغ التغيير فى أجرة المثل حدا يجاوز الخمس زيادة أو نقصا ، على أن يكون قد مضى ثمانى سنوات على آخر تقدير .

النصوص العربية المتقابلة :

المادة ١٢٥٥ أردنى .

أحكام القضاء :

إذا كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على « أن الإحتكار من وضع فقهاء الشريعة الإسلامية وهو عندهم عقد إيجار يعطى للمحتكر حق البقاء والقرار على الأرض المحكورة ما دام يدفع أجر المثل ونصوا على أنه لو خرب بناء المحتكر أوجف شجره ولم يبق لهما أثر فى أرض الوقف ومضت مدة الإحتكار عادت الأرض الى جهة الوقف ولم يكن للمحتكر ولا لورثته حق البقاء وإعادة البناء ونصوا أيضا على أنه اذا لم يمكن الإنتفاع بالعين المؤجرة ينفسخ العقد وتسقط الأجرة عن المحتكر عن المدة الباقية . وأنه تطبيقا لهذه النصوص يبين ان العقار المحكر وقد نزعت ملكيته واستولت عليه الحكومة قد أصبح لا يمكن الإنتفاع به وبذلك انفسخ عقد الحكر وبإنفساخه تعود الأرض للوقف خالية من حق البقاء والقرار ويكون للوقف وحده حق الحصول على ثمن الأرض .... وأن هذه القواعد لا تختلف فى روحها عما نصت عليه المادة ٢٧٠ من القانون المدنى - القديم - اذ ورد بها أنه إذا هلكت العين المؤجرة هلاكا كليا ينفسخ عقد الإيجار

م ١٠٠٤

حتما ولاشك أن نزع الملكية نوع من الهلاك التام ومادام أن عقد الإحتكار لا يخرج عن كونه نظير عقد إيجار فإن نزع ملكية الأرض المحكرة وما عليها من بناء يترتب عليه حتما فسخ عقد الإحتكار ويسقط بذلك ما كان للمحتكر من حق البقاء والقرار ولا يكون له فى هذه الحالة الا ثمن بنائه وأما الوقف فله كل ثمن الأرض ، فإن هذا الذى أقيم عليه الحكم لا مخالفة فيه للقانون على ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ولا محل لقياس حالة نزع الملكية للمنفعة العامة على حالة الإستبدال لأنه يراعى عند تقدير ثمن الأرض فى الحالة الأخيرة أن الأرض مثقلة بما للمحتكر من حق البقاء والقرار عليها وهو عيب ينقص من قيمتها أما فى حالة نزع الملكية للمنفعة العامة فإن حق البقاء يزول بفسخ عقد الإيجار.

(الطعن ١٤٣ لسنة ٢٤ ق-جلسة ١٩٥٨/١٢/٢٥ س ٩ص ٨١٦)

القول بأن الحكر حق عينى بل هو حق متداخل مع ملكية المالك الأصلى والتحدى بنصوص المادتين ١٠٨٦ ، ١٠٨٧ من مشروع القانون المدنى الجديد ، مردود بأنه يبين مما ورد بالأعمال التحضيرية فى باب الحكر ان المشرع انما أراد تقنين أحكام الشريعة الإسلامية على الوجه الذى أقره القضاء كما يبين منها ان لجنة القانون المدنى بمجلس الشيوخ لم توافق على نصوص المادتين ١٠٨٦ ، ١٠٨٧ من المشروع واستبدلت بهما فى بادئ الأمر نص المادة ١٠١٢ من مشروعها وكان هذا النص يجعل الإستبدال إجباريا على صاحب الرقبة نظير كل قيمة الأرض المحكرة لا نظير ثلث قيمتها ثم قدم اقتراح بحذف المادة ١٠١٢ واعادة النصوص التى وردت فى المادتين ١٠٨٦ ، ١٠٨٧ من المشروع

م ١٠٠٤

كما أقــره مجلس النواب وقــد ورد بتقرير اللجنة الإضافى ما يلى « ولم تـر اللجنة الأخــذ بهذا الإقتـراح على إطلاقــه وإنما أقرت حذف المادة المقترح حذفها دون أن تستعيض عنها بنص آخر حتى لا تقطع بالرأى فى مسألة تعارضت فيـها المصالح والحقوق تعارضا يستعصى على التوفيق ويحسن أن تترك هذه الحقوق والمصالح على حالها الى أن يصدر فى شأنها تشريع خاص».

(الطعن ١٤٣ لسنة ٢٤ ق - جلسة ٢٥ / ١٢ / ١٩٥٨س٩ص٨١٦)

القاعدة الصحيحة الواجبة الاتباع فى تقدير أجرة الحكر عند طلب تصقيعه هى - على ما قررته محكمة النقض - اخذا من المبادئ الشرعية - فى حكمها الصادر فى ١٤ من يونيو سنة ١٩٣٤ وجرى عليه قضاؤها - أن يكون التقدير على اعتبار أن الأرض حرة خالية من البناء وألا يلاحظ فيه سوى حالة الصقع الذى فيه الأرض المحكرة ورغبات الناس فيها وأن يصرف النظر عن التحسين اللاحق بذات الأرض وبصقع الجهة بسبب البناء الذى اقامه المحتكر ، وألا يكون لحق البقاء والقرار الذى للمحتكر تأثير فى التقدير . وقد صرحت محكمة النقض فى حكمها سالف الذكر بأنها ترفض الأخذ بنظرية «النسبة» التى تقضى بالمحافظة على النسبة بين أجرة الحكر وقت التحكير وقيمة الأرض فى ذلك الوقت وقالت عنها أنه لاأصل لها فى الشريعة الإسلامية وأن أجرة الحكر يجب أن تكون دائماً هى أجرة المثل . ولقد أخذ التقنين المدنى بالقاعدة التى قررتها محكمة النقض وقننها بما نص عليه فى المادة ١٠٠٥ منه ونبذ نظرية النسبة وذلك على ما يبين من الأعمال التحضيرية وإذا كانت المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدى قد تضمنت عبارات صريحة تفيد الأخذ بهذه النظرية واسنادها خطأ إلى محكمة النقض فقد نسخ ذلك ما جرى بعدها

من تعديلات أدخلتها لجنة الشيوخ على النص الذى كان وارداً فى المشروع التمهيدى وما ظهر جلياً من اتجاه هذه اللجنة الى عدم الأخذ بنظرية النسبة وفات واضعو المشروع بعد ادخال هذا التعديل أن يصححوا على مقتضاه ما تضمنته المذكرة فى هذا الخصوص .

(الطعن ٣٨٢ لسنة ٢٩ق-جلسة ١٦/ ٤/ ١٩٦٤س١٥ ص٥٥٦)

المحتكر هو المكلف باثبات الحالة القديمة للأرض المحكرة أن ادعى أنها لم تكن وقت تحكيرها أرضاً فضاء - كما اعتبرتها المحكمة عند تصقيع الحكر بل كانت بركة وأصلحها على نفقته . اذ هذه من قبله دعوى مخالفة للظاهر من الأمر ، وإذا لم يدع المحتكر هذه الدعوى أمام محكمة الموضوع فإنه لايجوز له أن يتحدى بهذا الدفاع لأول مرة أمام محكمة النقض لما يخالطه من واقع .

(الطعن ٣٨٢ لسنة ٢٩ق-جلسة ١٦/ ٤/ ١٩٦٤س١٥ ص٥٥٦)

اشتراط المادة ١٠٠٤ مدنى لقبول تعديل أجرة الحكر مضى ثمانى سنوات على آخر تقديم - حكم مستحدث.

ما تشترطه المادة ١٠٠٤ من القانون المدنى القائم لقبول طلب تعديل أجرة الحكر من مضى ثمانى سنوات على آخر تقدير هو حكم مستحدث وليس فى أحكام الشريعة الاسلامية ولا فى القواعد التى قررها الفقه والقضاء قبل صدور هذا القانون ما كان يقيد طلب تصقيع الحكر بوجوب مضى مدة معينة على آخر تقدير بل أن ما تقضى به أحكام الشريعة هو أن المحتكر تلزمه الزيادة كلما زادت أجرة المثل زيادة فاحشة . ولقد كان من المقرر

م ١٠٠٤

في ظل القانون المدني الملغي ان تقدير ما اذا كان التغيير الذى طرأ على أجرة المثل بلغ الحد الذى يبرر طلب الزيادة أو لم يبلغه من مسائل الواقع التى يستقل بها قاضى الموضوع .

(الطعن ٣٨٢ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٦ / ٤ / ١٩٦٤س١٥ ص ٥٥٦)

إذا كان الطاعن طلب أخذ أرض النزاع بالشفعة مستندا الى المادة ٩٣٦ من القانون المدنى وذلك بإعتباره مستحكر لتلك الأرض ومالكا للبناء المقام عليها بموجب عقد الحكر المؤرخ أول يناير سنة ١٩٢٨ . وكان الحكم الإبتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه وأحال الى أسبابه قد أقام قضاءه برفض طلبه تأسيسا على أن ملكية المطعون ضدها الأولى لأرض النزاع قد أصبحت خالصة لها بموجب المرسوم بقانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ الذى الغى الوقف على غير الخيرات بما استتبع انهاء كل حكر كان مرتبا عليها فإن هذا الذى أقام عليه الحكم قضاءه يكون صحيحا فى القانون.

(الطعن ٣٨٩ لسنة ٣٣ ق - جلسة ١٤ / ٣ / ١٩٦٧س١٨ص٦١٨)

لما كانت الفقرة الأولى فى المادة ١٠١٠ من القانون المدنى التى تواجه تسوية حساب البناء أو الغراس عند إنتهاء الحكر تجعل للمحكر الخيار بين أن يطلب أما إزالة البناء أو الغراس أو استبقاءهما مقابل دفع أقل قيمتيهما مستحقى الإزالة أو البقاء ، وكان الثابت فى الأوراق أن المطعون ضدها الأولى قد طلبت - إستعمالا لحقها فى الخيار - إزالة البناء وقضى لها بهذا الطلب فإن الحكم إذ لم يستجب لطلب ندب خبير لتقدير قيمة البناء تأسيساً على أن المطعون ضدها الأولى قد إختارت طلب الإزالة لايكون قد خالف القانون.

(الطعن ٣٨٩ لسنة ٣٣ ق - جلسة ١٤ / ٣ / ١٩٦٧س١٨ص٦١٨)

م ١٠٠٤

لا يمنع من حيازة قضاء الحكم فى خضوع العين المتنازع عليها لأحكام القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ قوة الأمر المقضى ، كون هذا القضاء قد تناول الفصل فى مسألة من مسائل القانون ذلك لأن الحكم لم يقرر قاعدة قانونية مجردة وإنما هو إذ بحث فى نوع العين المؤجرة وإنتهى الى إخضاعها بالذات لأحكام القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ يكون قد فصل فى تطبيق القانون على واقع مطروح عليه ومتى تعلقت التقريرات القانونية التى تضمنتها أسباب الحكم فى هذا الشأن بالوقائع محل النزاع وكانت هذه التقريرات مرتبطة ارتباطا وثيقاً بالمنطوق وداخلة فى بناء الحكم وتأسيسه ولازمه للنتيجة التى إنتهى اليها وتكون مع منطوقه وحدة لا تقبل التجزئة كان لها حجية ملزمة كمنطوق الحكم.

(الطعن ٣٢٤ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٦٨/٦/٢٠س١٩ ص١١٩٠)

لما كان القانون المدنى القديم لم يقنن أحكام حق الحكر ، وكان منشأ هذا الحق الشريعة الإسلامية فقد استقر الرأى على الأخذ بأحكامها التى تعطى للمحتكر الحق فى الانتفاع بالعقار المحتكر الى الأبد أو لمدة طويلة ، وحق البناء عليه والتصرف فى ذات الحق وفى البناء - وهو حق يعتبر من أعمال التصرف لا من أعمال الادارة .

(الطعن ٤٦٩ لسنة ٣٥ ق- جلسة ١٩٧٠/١/٨ س٢١ ص٥١)

القاعدة الصحيحة الواجبة الاتباع ، فى تقدير أجرة الحكر عند طلب تصقيعه هى أخذ من المبادئ الشرعية أن يكون التقدير على اعتبار أن الأرض المحكرة حرة خالية من البناء وأن لا يلاحظ فيه سوى حالة الصقع الذى فيه الأرض المحكرة ورغبات الناس

فيها ، وأن يصرف النظر عن التحسين اللاحق بذات الأرض ، وبصقع الجهة بسبب البناء الذى أقامه المحتكر ، وأن لا يكون لحق البناء والقرار الذى للمحتكر تأثير فى التقدير وأنه لامحل للأخذ بنظرية «النسبة» التى تقضى بالمحافظة على النسبة بين أجرة الحكر وقت التحكير ، وقيمة الأرض فى ذلك الوقت اذ لا أصل لها فى الشريعة الإسلامية وأن أجرة الحكر يجب أن يكون دائماً هى أجرة المثل وقد أخذ المشرع بهذه القاعدة وقننها بما نص عليه فى المادة ١٠٠٥ من القانون المدنى .

(الطعن ٢٦٨ لسنة ٣٦ق- جلسة ١٩٧١/١/٥ س٢٢ ص٩)

تقدير القيمة الإيجارية للأرض المحكرة طبقاً لنص المادة ١٠٠٥ من القانون المدنى لايكون إلا على اعتبار أنها حرة خالية من البناء أو الغراس ولا يراعى فيه غير صقع الأرض ورغبات الناس فيها ، ولايجوز أن يتأثر بما للمحتكرين عليها من حق القرار .

(الطعن ٤٤٢ لسنة ٣٦ق- جلسة ١٩٧١/٤/٨ س٢٢ ص٤٦٧)

من مقتضى عقد الحكر - وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض - أن للمحتكر اقامة ما يشاء من المبانى على الأرض المحكرة وله حق القرار ببنائه حتى ينتهى حق الحكر ، وله ملكية ما أحدثه من بناء ملكاً تاماً ، يتصرف فيه وحده أو مقترناً بحق الحكر ، وينتقل عنه هذا الحق إلى ورثته ولكنه فى كل هذا تكون حيازته للأرض المحكرة حيازة وقتية لا تكسبه الملك .

(الطعن١٢٢ لسنة ٣٧ق- جلسة ١٩٧٢/٣/٧س٢٣ ص٣٠٥)

م ١٠٠٤

تنص المادة التاسعة من القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٦٠ - بشأن إعادة تنظيم انهاء الحكر على الأعيان الموقوفة - على أن «عقد الاستبدال يتم بالتوقيع عليه من وزير الأوقاف وبشهر العقد» وهذا العقد هو بمثابة عقد بيع أجرى بطريق المزايدة ، وتترتب على صدوره ذات الآثار التى تترتب على إنعقاد البيع الإختيارى أو حكم إيقاع البيع الذى يصدره قاضى البيوع .

(الطعن ١٧٠ لسنة ٣٧ق جلسة ٢٣/٣/١٩٧٢ س٢٣ ص٤٩٩)

حجية الحكم الذى قضى بوجوب إتباع قاعدة النسبة فى تقدير أجرة الحكر عند طلب تصقيعه ، لا تتعدى فى هذا الخصوص نطاق الدعوى التى صدر فيها .

(الطعن ٤١١ لسنة ٣٧ق جلسة ١٣/٦/١٩٧٢ س٢٣ ص١١٢١)

أجرة الحكر - طبقا لأحكام الشريعة الإسلامية - تتغير تبعا لتغير أجرة المثل متى بلغ هذا التغيير حدا كبيرا زيادة أو نقصاً ، فهى بطبيعتها قابلة للتغيير .

(الطعن ٤١١ لسنة ٣٧ق جلسة ١٣/٦/١٩٧٢ س٢٣ ص١١٢١)

إذا كانت علاقة الحكر التى استخلصها الحكم من أقوال شاهد المطعون ضدها واستدل بها على أن وضع يد مورث الطاعنتين الأولى والثانية قد تجرد من نية التملك نشأت قبل العمل بالقانون المدنى القائم ومن ثم يجوز إثباتها بكافة طرق الإثبات ، فالحكر لم يكن من المسائل المتعلقة بالأحوال الشخصية والوقف ، التى تخضع لأحكام الشريعة الإسلامية ، كما أن المقصود بمسائل الوقف فى هذا الخصوص هو ما تعلق بإنشاء الوقف أو بصحته أو بالإستحقاق فيه أو بتفسير شروطه . أو

م ١٠٠٤

بالولاية عليه أو بحصوله فى مرض الموت ، لما كان ذلك ، وكان مدار البحث فى الحكم المطعون فيه مجرد إستظهار نية مورثى الطاعنتين عند بداية الحيازة لتبين قيام سبب آخر لها يمنع من قيام نية التملك فلا تثريب على المحكمة ان هى استدلت على قيام رابطة تشير تحول دون قيام هذه النية حتى ولو لم يستوف عقد الحكر شروطه الشكلية أو الموضوعية أو شروط صحته ونفاذه.

(الطعن ٨٩ لسنة ٤١ق جلسة ١٩٧٦/٦/٩ س٢٧ ص١٣٠٧)

الحكم الصادر بندب خبير . فصله فى المنازعة بشأن ملكية العين المطالب بمقابل التحكير عنها . عدم جواز إعادة طرح هذه المنازعة لدى ذات المحكمة ولو قدمت لها أدلة جديدة . طلب وقف دعوى الحكومة . السبب غير مقبول .

محكمة الموضوع غير ملزمة بوقف الدعوى المتعلقة بالمطالبة بمقابل التحكير أو بمقابل الانتفاع أو بالقيمة الإيجارية إلا إذا أثيرت المنازعة حول ملكية العين الوارد عليها هذا الطلب ، أما اذا أثيرت وفصل فيها بقضاء قطعى فإن المنازعة لا تكون لها محل بعد هذا القضاء ولا يكون لمن صدر عليه الحكم بذلك أن يعود لمناقشة المسألة التى تم الفصل فيها كما لا يجوز ذلك للمحكمة حتى لو قدمت لها أدلة جديدة قاطعه فى مخالفة الحكم السابق ومتى إحتوى الحكم بندب خبير فى أسبابه على القضاء بصفة قطعية فى شق من الخصومة فإنه لا يجوز إعادة النظر فى هذا القضاء لدى ذات المحكمة .

(الطعن ٢٠٣ لسنة ٤٤ ق جلسة ٢٤ / ١ / ١٩٧٩س٣٠ ع١ص ٣٣٨)

م ١٠٠٤

عقد الحكر . للمحتكر إقامة ما يشاء من المبانى على الأرض المحكرة . له حق القرار إلى إنتهاء الحكر وحق ملكية ما أحدثه من بناء والتصرف فيه وانتقاله إلى ورثته . شرطه . أن يدفع أجر المثل.

عقد الحكر يجيز للمحتكر إقامة ما يشاء من المبانى على الأرض المحكرة . له حق القرار إلى أن ينتهى الحكر ، وحق ملكية ما أحدثه من بناء ملكاً تاماً يتصرف فيه وحدة وينتقل منه إلى ورثته ما دام يدفع أجر المثل.

(الطعن٢٥٢٢لسنة٦٣ق - جلسة٣٠/٥/٢٠٠٠ لم ينشر بعد)

مادة ١٠٠٥

يرجع فى تقدير الزيادة أو النقص الى ما للأرض من قيمة ايجارية وقت التقدير ، ويراعى فى ذلك صقع الأرض ورغبات الناس فيها بغض النظر عما يوجد فيها من بناء أو غراس ، ودون اعتبار لما أحدثه المحتكر فيها من تحسين أو اتلاف فى ذات الأرض أو فى صقع الجهة ، ودون تأثر بما للمحتكر على الأرض من حق القرار.

النصوص العربية المتقابلة :

المادة ١٢٥٦ أردنى .

أحكام القضاء :

المعول عليه فى تقدير أجرة الحكر عند طلب تصقيعه - اعتبار الأرض المحكرة حرة خالية من البناء - صرف النظر عن التحسين اللاحق بذات الأرض وبصقع الجهة بسبب البناء الذى أقامه المحتكر.

القاعدة الصحيحة الواجبة الاتباع فى تقدير أجرة الحكر عند طلب تصقيعه هى - على ماجرى به قضاء محكمة النقض - أخذا من المبادئ الشرعية أن يكون التقدير على اعتبار ان الأرض المحكرة حرة خالية من البناء وأن لا يلاحظ فيه سوى حالة الصقع الذى فيه الأرض المحكرة ورغبات الناس فيها ،وأن يصرف النظر عن التحسين اللاحق بذات الأرض وبصقع الجهة بسبب البناء الذى أقامه المحتكر ، وألا يكون لحق البناء والقرار الذى للمحتكر تأثير فى التقدير . وأنه لا محل للأخذ بنظرية « النسبة » التى

تقضى بالمحافظة على النسبة بين أجرة الحكر وقت التحكير وقيمة الأرض فى ذلك الوقت إذ انه لا أصل لها فى الشريعة الاسلامية وأن أجرة الحكر يجب ان تكون دائما هى أجرة المثل . ولقد أخذ التقنين المدنى بالقاعدة التى قررتها محكمة النقض وقننتها بما نص عليه فى المادة ١٠٠٥ منه ونبذ نظرية النسبة وذلك على ما يبين من الأعمال التحضيرية واذا كانت المذكرة الايضاحية للمشروع التمهيدى قد تضمنت عبارات صريحة تفيد الأخذ بهذه النظرية واسنادها خطأ الى محكمة النقض فقد نسخ ذلك ما جرى بعدها من تعديلات أدخلتها لجنة الشيوخ على النص الذى كان واردا فى المشروع التمهيدى وما ظهر جليا من اتجاه هذه اللجنة الى عدم الأخذ بنظرية النسبة وفات واضعوا المشروع بعد ادخال هذا التعديل ان يصححوا على مقتضاه ما تضمنته المذكرة فى هذا الخصوص.

(الطعن ٣٨٢ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٦ / ٤ / ١٩٦٤س١٥ ص ٥٥٦)

تقدير القيمة الايجارية للأرض المحكرة - مناط .

تقدير القيمة الايجارية للأرض المحكرة طبقا لنص المادة ١٠٠٥ من القانون المدنى لا يكون الا على اعتبار انها حرة خالية من البناء أو الغراس ولا يراعى فيه غير صقع الأرض ورغبات الناس فيها ، ولا يجوز ان يتأثر بما للمحتكرين عليها من حق القرار.

(الطعن ٤٤٢ لسنة ٣٦ ق - جلسة ٨ / ٤ / ١٩٧١س٢٢ ص ٤٦٧)

القاعدة الواجبة الاتباع ، فى تقدير أجرة الحكر عند طلب تصقيعه .

م ١٠٠٥

القاعدة الصحيحة الواجبة الاتباع ، فى تقدير أجرة الحكر عند طلب تصقيعه . هى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أخذ من المبادئ الشرعية ان يكون التقدير على اعتبار ان الأرض المحكرة حرة خالية من البناء وان لا يلاحظ فيه سوى حالة الصقع الذى فيه الأرض المحكرة ورغبات الناس فيها ، وأن يصرف النظر عن التحسين اللاحق بذات الأرض ، وبصقع الجهة بسبب البناء الذى أقامه المحتكر ، وأن لا يكون لحق البناء والقرار الذى للمحتكر تأثير فى التقدير ، وأنه لا محل للأخذ بنظرية « النسبة » التى تقضى بالمحافظة على النسبة بين أجرة الحكر وقت التحكير ، وقيمة الأرض فى ذلك الوقت اذ لا أصل لها فى الشريعة الاسلامية وأن أجرة الحكر يجب ان تكون دائما هى أجرة المثل . وقد أخذ المشرع بهذه القاعدة وقننها بما نص عليه فى المادة ١٠٠٥ من القانون المدنى .

(الطعن ٢٦٨ لسنة ٣٦ ق - جلسة ٥ / ١ / ١٩٧١س٢٢ ص ٩)

أجرة الحكر فى الشريعة الاسلامية قابلة للتغير زيادة أو نقصاً.

أجرة الحكر - طبقا لأحكام الشريعة الاسلامية - التى رفعت الدعوى فى ظلها تتغير تبعا لتغير أجرة المثل متى بلغ هذا التغيير حدا كبيرا زيادة أو نقصا ، فهى بطبيعتها قابلة للتغيير .

(الطعن ٤١١ لسنة ٣٧ق- جلسة ١٣ / ٦ / ١٩٧٢س٢٣ ص ١١٢١)

مادة ١٠٠٦

لا يسرى التقدير الجديد الا من الوقت الذى يتفق الطرفان عليه ، والا فمن يوم رفع الدعوى .

النصوص العربية المتقابلة :

المادة ١٢٥٧ أردنى .

مادة ١٠٠٧

على المحتكر ان يتخذ من الوسائل ما يلزم لجعل الأرض صالحة للاستغلال مراعيا فى ذلك الشروط المتفق عليها . وطبيعة الأرض والغرض الذى اعدت له ، وما يقضى به عرف الجهة .

النصوص العربية المتقابلة :

المادة ١٢٥٨ أردنى .

أحكام القضاء :

وجود نص تشريعى . أثره . عدم جواز التحدى بالعرف.

(الطعن ٤٨٢ لسنة ٣٩ ق - جلسة ٢٣ / ٢ / ١٩٧٧ س٢٨ ص ٥١١)

عدم جواز التحدى لأول مرة أمام محكمة النقض بوجود عرف معين.

(الطعن ٤٤٥ لسنة ٣٨ ق - جلسة ٥ / ٢ / ١٩٧٥ س ٢٦ ص ٣٣١)

مادة ١٠٠٨

(١) ينتهى حق الحكر بحلول الأجل المعين له .

(٢) ومع ذلك ينتهى هذا الحق قبل حلول الأجل اذا مات المحتكر قبل ان يبنى أو يغرس الا اذا طلب جميع الورثة بقاء الحكر.

(٣) وينتهى حق الحكر أيضا قبل حلول الأجل اذا زالت صفة الوقف عن الأرض المحكتره ، الا اذا كان زوال هذه الصفة بسبب رجوع الواقف فى وقفه أو انقاصه لمدته، ففى هذه الحالة يبقى الحكر الى انتهاء مدته .

النصوص العربية المتقابلة :

المادة ١٢٦٠ أردنى .

أحكام القضاء :

لما كانت الشريعة تقضى بأن إذا خرب البناء المحتكر ، أو جف شجره، ولم يبق لهما أثر فى أرض الوقف ، ومضت مدة الإحتكار، فإن الأرض تعود إلى جهة الوقف ، ولايكون للمحتكر ولا لورثته حق البقاء وإعادة البناء ، وبأنه إذا لم يمكن الإنتفاع بالعين المؤجرة فإن العقد ينفسخ وتسقط عن المحتكر أجرة المدة الباقيــة - لمــا كان ذلك كان نزع ملكية الأرض المحكورة هـى وما عليها من بناء للمنفعة العامة يترتب عليه حتما أن يفسخ عقد

الإحتكار ويسقط ماكان للمحتكر من حق البقاء والقرار ولايكون له إلا ثمن بنائه . أما الوقف فيكون له كل ثمن الأرض.

(جلسة ١١ / ١ / ١٩٤٠ طعن رقم ٦٣ سنة ٩ق مجموعة القواعد القانونية ج١ فى ٢٥ عام ق١٣ ص٥٢٩)

مقتضى أحكام المادتين الثانية والسابعة من المرسوم بقانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ - بإنهاء الوقف على غير الخيرات - الذى صدر وعمل به فى ١٤ / ٩ / ١٩٥٢ والمادة ١٠٠٨ / ٣ من القانون المدنى وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هو إنتهاء الأحكار القائمة على الأراضى التى كانت موقوفة وقفا أهليا بزوال صفة هذا الوقف ويتعين على المحتكر تبعا لإنتهاء الحكر فى ١٤ / ٩ / ١٩٥٢ أن يرد الأرض المحكره التى تحت يده الى المحكر ليستغلها على الوجه الذى يراه ، فإن هو بقى فى العين بغير سند فإنه يلزم بريعها للمحكر تعويضا عما حرمه من ثمار ، وليس له أن يتحدى فى هذا الخصوص بالأجرة التى حددتها قوانين الإيجار لأن هذه القوانين لا تحكم سوى العلاقة الإيجارية التى تقوم بين طرفى العقد ، وهما المحكر والمستأجر منه دون العلاقة بين المحكر والمحتكر .

(الطعن ٣٨٩ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٤ / ٣ / ١٩٦٧ س١٨ ص ٦١٨)

عقد إستبدال الحكر . عقد بيع بطريق المزايدة . له نفس آثار عقد البيع الإختيارى أو حكم ايقاع البيع الصادر من قاضى البيوع حق المستحكر فى خمس الثمن لا ينشأ إلا من تاريخ توقيع وزير الأوقاف على عقد الإستبدال . عدم سقوط دعوى المطالبة بهذا الحق إلا بمضى ١٥ سنه على استحقاقه بعد تمام العقد بتوقيع وزير الأوقاف .

م١٠٠٨

تنص المادة التاسعة من القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٦٠ - بشأن اعادة تنظيم انهاء الحكر على الأعيان الموقوفة - على أن: « عقد الاستبدال يتم بالتوقيع عليه من وزير الأوقاف وبشهر العقد» وهذا العقد هو بمثابة عقد بيع أجرى بطريق المزايدة ، وتترتب على صدوره ذات الآثار التى تترتب على إنعقاد البيع الاختيارى أو حكم ايقاع البيع الذى يصدره قاضى البيوع .

(الطعن ١٧٠ لسنة ٣٧ ق جلسة ٢٣ / ٣ / ١٩٧٢س٢٣ ص ٤٩٩)

نزع ملكية الأرض المحكرة هى وما عليها من بناء للمنفعة العامة . أثره . فسخ عقد الحكر للمحتكر ثمن البناء وللوقف ثمن الأرض.

نزع ملكية الأرض المحكرة هى وما عليها من بناء للمنفعة العامة يترتب عليه حتما ان يفسخ عقد الحكر ويسقط ما كان للمحتكر من حق البقاء والقرار ، ولا يكون له إلا ثمن بنائه ، أما الوقف فيكون له كل ثمن الأرض.

(الطعن ٣٨٤ لسنة ٤٣ ق جلسة ١٨ / ١ / ١٩٧٧س٢٨ ص ٢٥٥)

النص فى المادة الأولى من القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٦٠ على « أن ينتهى الحكر بقرار من وزير الأوقاف على أن يتم إنهاء جميع الأحكار فى مدة لا تجاوز خمس سنوات من تاريخ العمل بالقانون مفاده ان المشرع استلزم لإنهاء الحكر من جانب المطعون ضدها الثانية صدور قرار بذلك من وزير الأوقاف واتباعا للاجراءات المنصوص عليها فى ذلك القانون فلا تثريب على الحكم المطعون فيه إذا هو رتب على عدم اتخاذ الاجراءات المشار اليها بقاء حق الحكر قائما .

م ١٠٠٨

النص فى المادة الأولى من القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٨٢ على ان «يعتبر حق الحكر منتهيا دون تعويض فى الأعيان الموقوفة الخالية من أى بناء أو غراس عند العمل بهذا القانون وتعتبر الأرض ملكا خالصا لجهة الوقف لا يعتد بأى بناء أو غراس تقام فى الأرض الفضاء المحكرة بعد العمل بهذا القانون » والنص فى المادة الثانية من ذات القانون على انه « ينتهى حق الحكر على الأعيان الموقوفة المشغولة ببناء أو غراس بقرار يصدره وزير الأوقاف .... » يدل على أن حق الحكر ينتهى بقوة القانون منوط بأن تكون أعيان الوقف المحكرة خالية وقت بدء سريان القانون سالف الذكر دون النظر الى من شغلها سواء بالبناء أو الغراس ومن مقتضى ذلك انه يتعين لانتهاء الحكر بقوة القانون ان يثبت ان الأرض الموقوفة المحكرة كانت خالية من أى بناء أو غراس عند بدء العمل بالقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٨٢ فى يوم ١٩٨٢/٦/٢٥ .

(الطعن ١٨٦ لسنة ٥٣ ق جلسة ١٩٨٣/١١/١٣س٣٤ ص١٥٨٩)

إنهاء الحكر . ق ٢٩٥ لسنة ١٩٥٤ ، ق ٩٢ لسنة ١٩٦٠ . شرطه . صدور قرار به من وزير الأوقاف وإتباع الإجراءات المنصوص عليها فى كل من هذين القانونين .

(الطعن رقم ٢٣٦٨ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٩٣/٦/٢٤)

مادة ١٠٠٩

يجوز للمحتكر اذا لم تدفع له الأجرة ثلاث سنين متوالية ان يطلب فسخ العقد .

النصوص العربية المتقابلة :

المادة ١٢٥٩ أردنى .

أحكام القضاء :

إذا كان الحكم قد استخلص عدم استحالة التنفيذ من أن التعاقد أبرم بعد صدور قانون تقسيم الأراضى رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ وأن إمتناع المساحة عن تسجيل العقد كان متوقعاً كأثر من آثار هذا القانون ، فلا يمكن للبائع أن يستفيد من رفض التسجيل للتذرع بفسخ العقد لإستحالة التنفيذ فإن ذلك يكون استخلاصا موضوعيا سائغا لا رقابة لمحكمة النقض عليه .

(الطعن٤٤٦ لسنة ٢٢ ق - جلسة ٢٧ / ٦ / ١٩٥٦ س٧ ص٧٨٩)

فسخ العقد لا يكون الا نتيجة لإتفاق المتعاقدين عليه أو لصدور حكم به وفقا لنص المادة ١١٧ من القانون المدنى القديم، ولا يشفع لأحد المتعاقدين فى الإنفراد بالفسخ قوله بقيام أسباب هى فى نظره مبررة للفسخ وبالتالى فلا جدوى له من النعى على الحكم بعدم الرد على دفاعه المستند الى هذا الأساس.

(الطعن رقم ٧٨ لسنة ٢٣ ق - جلسة ٢٤ / ١ / ١٩٥٧س ٨ ص ٩٨)

م ١٠٠٩

متى كان الحكم قد استخلص نية المتعاقدين على التفاسخ وحصل فهم الواقع فيها من قرائن موضوعية مؤدية الى النتيجة التى إنتهى اليها فإن ذلك مما يستقل به قاضى الموضوع.

(الطعن رقم ٥٧ لسنة ٢٣ ق - جلسة ١٩٥٧/١/٢٤س ٨ ص ٧٩)

متى كان العقد لا يحوى شرطا صريحا فاسخا فإن الدائن اذا استعمل خياره فى طلب فسخ العقد طبقا للمادة ١٥٧ من القانون المدنى لعدم وفاء المدين التزامه فإن المحكمة لا تلتزم فى هذه الحالة بالحكم بالفسخ بل أن الأمر فى ذلك يرجع الى تقديرها وهى فيما تقرره من كفاية أسباب الفسخ أو عدم كفايتها لا تخضع لرقابة محكمة النقض متى استندت فى ذلك الى أسباب سائغة ، كما أن للمدين أن يتوقى الفسخ بالوفاء بالتزامه الى ما قبل صدور الحكم النهائى فى الدعوى.

(الطعن ٣٦٣ لسنة ٣٠ ق - جلسة ١٩٦٥/٣/٢٥ س١٦ص ٤١٣)

تنص المادة ١/١٥٧ من القانون المدنى على انه فى العقود الملزمة للجانبين اذا لم يوف أحد المتعاقدين بالتزامه جاز للمتعاقد الآخر بعد اعذاره المدين أن يطالب بفسخ العقد ولا يشترط لأعمال حكم المادة أن يتضمن العقد شرطا يجيز الفسخ فى حالة تخلف أحد طرفيه عن تنفيذ التزامه.

(الطعن ١٨٨ لسنة ٣٢ ق - جلسة ١٩٦٦/٣/٢٤س ١٧ ص ٧٠٨)

فصل محكمة الموضوع فى كفاية أسباب الفسخ أو عدم كفايتها وفى نفى التقصير عن طالب الفسخ أو إثباته هو من الأمور الموضوعية التى تستقل بها محكمة الموضوع متى استندت الى أسباب سائغة.

(الطعن ١٨٨ لسنة ٣٢ ق - جلسة ١٩٦٦/٣/٢٤س ١٧ ص ٧٠٨)

م ١٠٠٩

لما كانت المادة ١٦٠ من القانون المدنى تنص على أنه اذا فسخ العقد أعيد المتعاقدان الى الحالة التى كانا عليها قبل العقد وكانت يترتب على الفسخ انحلال العقد بالنسبة الى الغير بأثر رجعى فإنه يترتب على القضاء بفسخ عقد البيع أن تعود العين المبيعة الى البائع ولا تنفذ فى حقه التصرفات التى ترتبت عليها كما يكون للمشترى أن يرجع على بائعه بالثمن بدعوى مستقلة إذا إمتنع هذا البائع عن رده اليه وذلك كأثر من آثار فسخ العقد.

(الطعن ١٨٨ لسنة ٣٢ ق - جلسة ٢٤ / ٣ / ١٩٦٦س ١٧ ص ٧٠٨)

لا على الحكم أن هو لم يرد على ما تمسك به الطاعن من دفاع يتعلق بالشرط الوارد بعقد الصلح بإعمال المادتين ٢٢٣ و ٢٢٤ من القانون المدنى عليه بإعتباره شرطا جزائيا متى كان الحكم قد قرر أن عقد الصلح ذاته المتضمن هذا الشرط قد فسخ وإنتهى الحكم الى تطبيق القانون تطبيقا صحيحا فى صدد الآثار القانونية المترتبة على هذا الفسخ.

(الطعن ١٣١ لسنة ٣٤ ق - جلسة ٢٧ / ٢ / ١٩٦٨س١٩ص٣٨٢)

ينفسخ عقد البيع حتما ومن تلقاء نفسه طبقا للمادة ١٥٩ من القانون المدنى بسبب استحالة تنفيذ التزام أحد المتعاقدين لسبب أجنبى ويترتب على الإنفساخ ما يترتب على الفسخ من عودة المتعاقدين الى الحالة التى كانا عليها قبل العقد ويتحمل تبعة الإستحالة فى هذه الحالة المدين بالإلتزام الذى استحال تنفيذه عملا بمبدأ تحمل التبعة فى العقد الملزم للجانبين : فإذا أثبت الحكم المطعون فيه أن التزام البائعين بنقل ملكية المطحن المبيع قد صار مستحيلا بسبب التأميم فإنه يكون قد أثبت أن استحالة تنفيذ هذا الإلتزام ترجع الى سبب أجنبى لا يد للبائع فيه وإذا

كان وقوع الإستحالة بهذا السبب الأجنبى لا يعفى البائع من رد الثمن الذى قبضه بل أن هذا الثمن واجب رده فى جميع الأحوال التى يفسخ فيها العقد أو ينفسخ بحكم القانون وذلك بالتطبيق للمادة ١٦٠ من القانون المدنى ويقع العزم على البائع نتيجة تحمله تبعية إنقضاء التزامه الذى استحال عليه تنفيذه ومن ثم يكون غير منتج دفاع البائع بعدم وقوع خطأ منه .

(الطعن ١٨٢ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٦٨/١٢/٢٦ س ١٩ ص ٥٦٥)

إذا كان قضاء المحكمة بالفسخ قد صدر اعمالاً لحكم المادة ١٥٧ من القانون المدنى لا استنادا الى وجود شرط فاسخ صريح فى العقد فإن هذا القضاء يكون منشئاً للفسخ لا مقرر له.

(الطعن ٣٦٦ لسنة ٣٥ ق - جلسة ١٩٦٩/٧/٣ س٢٠ ص١١١٨)

يتعين لإجابة طلب الفسخ أن يظل الطرف الآخر متخلفا عن الوفاء بالتزامه حتى صدور الحكم النهائى ، وله أن يتوقى صدور هذا الحكم بتنفيذ التزامه الى ما قبل صدوره ، ويستوى فى ذلك أن يكون حسن النية أو سيئ النية إذ محل ذلك لا يكون إلا عند النظر فى التعويض عن التأخير فى تنفيذ الإلتزام.

(الطعن ٤٩٨ لسنة ٣٥ ق - جلسة ١٩٧٠/٣/١٢س ٢١ ص ٤٢٥)

تقدير كفاية أو عدم كفاية أسباب الفسخ.

تقدير كفاية أسباب الفسخ أو عدم كفايتها ، و نفى التقصير عن طالب الفسخ أو إثباته هو من شأن محكمة الموضوع ولا دخل لمحكمة النقض فيه متى أقيم على أسباب سائغة . فإذا كانت المحكمة قد أقامت الواقعة التى استخلصتها على ما يقيمها ، فإنها

لا تكون بعد ملزمة بأن تتعقب كل حجة للخصم وترد عليها إستقلالا ، لأن قيام هذه الحقيقة فيه الرد الضمنى المسقط لكل حجة تخالفها.

(الطعن ٥٨٣ لسنة ٣٥ ق - جلسة ١٧ / ٣ / ١٩٧٠س ٢١ص٤٥٠)

إذ يدل نص المادة ١٥٧ من القانون المدنى على أن الفسخ جزاء لعدم قيام المدين بتنفيذ التزامه العقد ، وكان الحكم المطعون فيه قد إنتهى فى أسبابه الى أن المطعون عليهما - المشتريين - كانا معذورين فى التأخير فى إعداد مشروع العقد النهائى فى الميعاد المحدد لذلك ، ثم قضى بفسخ عقد البيـــع وبرد ما دفعه المشتريان من الثمن دون أن يبين ما إذا كان الطاعنان - البائعان - المقضى ضدهما بالفسخ ، قد أخلا بالتزاماتهما الناشئة عن ذلك العقد إخلالا يستوجب الفسخ فإنه يكون معيباً بالقصور فى التسبيب.

(الطعنان ٢٨٦ لسنة ٣٨ ق ، ٥ لسنة٣٩ق - جلسة ٢٣ / ٢ / ١٩٧٥ س ٢٦ ص ٤٥٧).

لئن كان للبائع أن يطلب فسخ العقد إذا لم ينفذ المشترى التزامه بوفاء باقى الثمن عملا بنص المادة ١٥٧ / ١ من القانون المدنى ، الا انه وفقا للقواعد العامة يسقط حقه فى طلب الفسخ إذا تنازل عنه صراحة أو ضمنا .

(الطعن٢٨٦ لسنة٤٠ ق جلســة ٢٥ / ٥ / ١٩٧٥س٢٦ص١٠٧٢)

التأخير فى رفع دعوى الفسخ . عدم اعتباره فى حد ذاته دليلا على التنازل عن طلب الفسخ طالما خلت الأوراق من دليل قاطع على قيام ذلك التنازل .

م ١٠٠٩

لا يعد مجرد التأخير فى رفع دعوى الفسخ فى حد ذاته دليلا على التنازل عن طلب الفسخ مادامت الأوراق قد خلت من دليل قاطع على قيام ذلك التنازل .

(الطعن ٣٨٥٩ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٤ / ٥ / ٢٠٠٠ لم ينشر بعد)

تمسك الطاعن أمام محكمة الموضوع بعد إمكان إعادة الحال الى ما كان عليه وتسليمه أرض المطعون ضدهم خالية كأثر من آثار فسخ العقد تأسيسا على أن البناء محل التداعى أقيم على هذه الأرض وأخرى ضمت إليها وأنه لا يتصور تسليم أى جزء من الأرض خالية إلا إذا هدم العقار بأكمله . دفاع جوهرى . التفات الحكم المطعون فيه عنه دون بحثه والرد عليه . قصور.

(الطعن ١٣٩٠ لسنة ٦٩ ق - جلسة ١ / ٧ / ٢٠٠٠ لم ينشر بعد)

الشرط الصريح الفاسخ . خلو عقد البيع منه وثبوت وفاء الطاعنين بباقى الثمن أمام محكمة الإستئناف بعرضه على وكيل المطعون ضده بالجلسة وقبوله العرض واستلامه المبلغ . أثره. امتناع إجابة طلب الفسخ . إقامة الحكم المطعون فيه قضاءه بالفسخ على أساس الشرط الفاسخ الضمنى وعلى أن الفسخ وقع وفقا للعقد من تاريخ التخلف عن السداد وأن الحكم ليس منشئا للفسخ بل مقررا له . خطأ .

(الطعن ٧٩٥ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٩ / ٥ / ٢٠٠٠ لم ينشر بعد)

الإعفاء من الإعذار فى الفسخ الإتفاقى . وجوب الإتفاق عليه صراحة . م ١٥٨ مدنى مؤداه . تضمن العقد شرطا بإعتباره مفسوخا من تلقاء نفسه دون حكم قضائى . لا يعفى الدائن من

م ١٠٠٩

الإعذار قبل رفع دعوى الفسخ . عدم وجود تعارض بين إعذار الدائن للمدين وتكليفه بالتنفيذ وبين المطالبة بالفسخ . إعتبار الإعذار شرط لرفع الدعوى لوضع المدين فى وضع المتأخر فى تنفيذ التزامه . لا يفيد من ذلك اعتبار مجرد رفع الدعوى بالفسخ إعذاراً . وجوب اشتمال صحيفتها على تكليف المدين بالوفاء بالتزامه.

(الطعن ٤٨٩٩ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٧ / ٢ / ٢٠٠٠ لم ينشر بعد)

مادة ١٠١٠

(١) عند فسخ العقد أو انتهائه يكون للمحكر ان يطلب إما ازالة البناء والغراس أو استبقاءهما مقابل دفع أقل قيمتيهما مستحقى الازالة أو البقاء ، وهذا كله مالم يوجد اتفاق يقضى بغيره.

(٢) وللمحكمة ان تمهل المحكر فى الدفع اذا كانت هناك ظروف استثنائية تبرر الامهال . وفى هذه الحالة يقدم المحكر كفالة لضمان الوفاء بما يستحق فى ذمته .

النصوص العربية المتقابلة :

المادة ١٢٦١ أردنى .

أحكام القضاء :

قعود الطاعنة عن تنفيذ حكم فسخ عقد الحكر وقبولها بقاء المستحكر ينتفع بالعين مقابل الأجرة المبينه بالعقد. مفاده النزول عن التمسك بالحكم عدم ضرورة إبرام عقد جديد بالحكر فى هذه الحالة.

(الطعن ١٧٠ لسنة ٣٧ ق -جلسة ٢٣ / ٣ / ١٩٧٢س٢٣ ص ٤٩٩)

نزع ملكية الأرض المحكرة هى وما عليها من بناء للمنفعة العامة . أثره . فسخ عقد الحكر للمحتكر ثمن البناء وللوقف ثمن الأرض .

(الطعن ٣٨٤ لسنة ٤٣ق-جلسة ١٨ / ١ / ١٩٧٧س٢٨ ص ٢٥٥)

مادة ١٠١١

ينتهى حق الحكر بعدم استعماله مدة خمس عشرة سنة الا اذا كان حق الحكر موقوفا فينتهى بعدم استعماله مدة ثلاث وثلاثين سنة .

النصوص العربية المتقابلة :

المادة ١٢٦٢ أردنى .

أحكام القضاء :

اذا كان الطاعن طلب أخذ أرض النزاع بالشفعة مستندا الى المادة ٩٣٦ من القانون المدنى وذلك باعتباره مستحكرا لتلك الأرض ومالكا للبناء المقام عليها بموجب عقد الحكر المؤرخ أول يناير سنة ١٩٢٨ . وكان الحكم الابتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه وأحال الى أسبابه قد أقام قضاءه برفض طلبه تأسيسا على أن ملكية المطعون ضدها الأولى لأرض النزاع قد أصبحت خالصة لها بموجب المرسوم بقانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ الذى ألغى الوقف على غير الخيرات بما استتبع انهاء كل حكر كان مرتبا عليها ، فان هذا الذى أقام عليه الحكم قضاءه يكون صحيحا فى القانون .

(الطعن ٣٨٩ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٤ / ٣ / ١٩٦٧س١٨ ص ٦١٨)

عقد إستبدال الحكر - عقد بيع بطريق المزايدة . له نفس آثار عقد البيع الإختيارى أو حكم إيقاع البيع الصادر من قاضى البيوع. حق المستحكر فى خمس الثمن لا ينشأ إلا من تاريخ توقيع وزير الأوقاف على عقد الإستبدال عدم سقوط

م ١٠١١

دعوى المطالبة بهذا الحق إلا بمضى ١٥ سنة على إستحقاقه بعد تمام العقد بتوقيع وزير الأوقاف.

تنص المادة التاسعة من القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٦٠ - بشأن اعادة تنظيم انهاء الحكر على الأعيان الموقوفة - على ان: « عقد الاستبدال يتم بالتوقيع عليه من وزير الأوقاف ويشهر العقد» وهذا العقد وهو بمثابة عقد بيع أجرى بطريق المزايدة ، وتترتب على صدوره ذات الآثار التى تترتب على انعقاد البيع الاختيارى أو حكم ايقاع البيع الذى يصدره قاضى البيوع ، ومن تاريخ توقيع وزير الأوقاف على عقد الاستبدال ينشأ حق المستحكر فى خمس الثمن ، اذ يعتبر هذا العقد سنده فى المطالبة بنصيبه فى ثمن العين المستبدلة ، أما قبل تمام عقد الاستبدال بتوقيع وزير الأوقاف عليه فلا يكون حق المستحكر فى النصيب المذكور قد نشأ حتى يمكنه خصمه من كامل الثمن الذى رسا به مزاد العين المستبدلة ، وبالتالى فان دفع المستحكر لكامل الثمن شاملا نصيبه فيه وهو الخمسان ، هو دفع لدين مستحق عليه ، لا دفع لدين غير مستحق . وإذ كان هذا النصيب فى ثمن العين المستبدلة هو دين عادى نشأ فى ذمة وزارة الأوقاف بعد انعقاد عقد الاستبدال بمقتضى نص المادة الثانية من القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٦٠ . فان دعوى المطالبة به لا تسقط الا بمضى خمس عشرة سنة على تاريخ استحقاقه بعد تمام عقد الاستبدال بتوقيع وزير الأوقاف عليه .

(الطعن ١٧٠ لسنة ٣٧ ق جلسة ٢٣ / ٣ / ١٩٧٢ س٢٣ ص ٤٩٩)

م ١٠١١

نزع ملكية الأرض المحكرة هى وما عليها من بناء للمنفعة العامة أثره . فسخ عقد الحكر . للمحتكر ثمن البنـاء وللوقف ثمن الأرض .

ملكية الأرض المحكرة هى وما عليها من بناء للمنفعة العامة وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - يترتب عليه حتما أن يفسخ عقد الحكر ويسقط ما كان للمحتكر من حق البقاء و القرار ، ولا يكون له إلا ثمن بنائه ، أما الوقف فيكون له كل ثمن الأرض .

(الطعن رقم ٣٨٤ لسنة ٤٣ق جلسة ١٨ / ١ / ١٩٧٧ س٢٨ س٢٥٥)

إنهاء الحكر ق٩٢ لسنة ١٩٦٠ . شرطه . صدور قرار به من وزير الأوقاف وإتباع الإجراءات المنصوص عليها فى ذلك القانون.

(الطعن ١٨٦ لسنة ٥٣ق جلسة ١٣ / ١١ / ١٩٨٣ س٣٤ ص١٥٨٩)

مادة ١٠١٢

(١) من وقت العمل بهذا القانون لا يجوز ترتيب حق حكر على أرض غير موقوفه ، وذلك مع عدم الاخلال بحكم المادة ١٠٠٨ الفقرة الثالثة .

(٢) والاحكار القائمة على أرض غير موقوفة وقت العمل بهذا القانون تسرى فى شأنها الأحكام المبينة فى المواد السابقة.

أحكام القضاء :

حظر إنشاء الأحكار على الأراضى غير الموقوفة وقصر ترتيب حق الحكر منذ العمل بالقانون المدنى الجديد فى ١٥ / ١٠ / ١٩٤٩ على الأراضى الموقوفة وقفاً خيرياً . خضوع الأحكار على الأراضى غير الموقوفة القائمة فى هذا التاريخ لأحكام هذا القانون بشأن الحد الأقصى لمدة التحكير. مؤداه . تعيين مدة أطول أو إغفال تعيين تلك المدة. اعتبار الحكر معقوداً لمدة ستين سنة . المادتان ٩٩٩ ، ١٠٠٨ من القانون المدنى .

(الطعن ٨٧١ لسنة ٦٠ق جلسة ٢٣ / ١١ / ١٩٩٤ س ٤٥ ص ١٤٦٢)

انتهاء الأحكار القائمة على الأراضى الموقوفه وقفاً أهلياً بتاريخ ١٤ / ٩ / ١٩٥٢ بصدور المرسوم بقانون ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ بإنهاء الوقف على غير الخيرات. أثره . التزام المستحكر برد الأراضى التى تحت يديه . إهمال المستحقين فى المطالبة بها وقيام أحد بإكتسابها بوضع اليد عليها. مؤداه. صيرورتها له.

(الطعن ٢٩٧٦ لسنة ٦٣ق جلسة ١٨ / ٣ / ٢٠٠١ لم ينشر بعد)

مادة ١٠١٣

بعض أنواع الحكر:

(١) عقد الإجارتين هو أن يحكر الوقف أرضا عليها بناء فى حاجة الى الاصلاح مقابل مبلغ منجز من المال مساو لقيمة هذا البناء ، وأجرة سنوية للأرض مساوية لأجر المثل .

(٢) وتسرى عليه أحكام الحكر الا فيما نصت عليه الفقرة السابقة .

النصوص العربية المتقابلة :

المادة ١٢٦٤ أردنى .

مادة ١٠١٤

(١) خلو الانتفاع عقد يؤجر به الوقف عينا ولو بغير اذن القاضى مقابل أجرة ثابتة لزمن غير معين .

(٢) ويلتزم المستأجر بمقتضى هذا العقد أن يجعل العين صالحة للاستغلال ، ويحق للوقف ان يفسخ العقد فى أى وقت بعد التنبيه فى الميعاد القانونى طبقا للقواعد الخاصة بعقد الاجارة على شرط ان يعوض الوقف المستأجر عن النفقات طبقا لأحكام المادة ١٧٩ .

(٣) وتسرى عليه الأحكام الخاصة بإيجار العقارات الموقوفة دون اخلال بما نصت عليه الفقرتان السابقتان.

النصوص العربية المتقابلة :

المادة ١٢٦٥ أردنى .

أحكام القضاء :

ماهية الحكر - هل هو حق عينى - التحدى بنصوص المادتين ١٠٨٦ ، ١٠٨٧ من مشروع القانون المدنى فى غير محله .

القول بأن الحكر حق عينى بل هو حق متداخل مع ملكية المالك الأصلى والتحدى بنصوص المادتين ١٠٨٦ ، ١٠٨٧ من مشروع القانون المدنى الجديد ، مردود بأنه يبين مما ورد بالأعمال

م ١٠١٤

التحضيرية في باب الحكر ان المشرع انما أراد تقنين أحكام الشريعة الاسلامية على الوجه الذى أقره القضاء كما يبين منها ان لجنة القانون المدنى بمجلس الشيوخ لم توافق على نصوص المادتين ١٠٨٦ ، ١٠٨٧ من المشروع واستبدلت بهما فى بادئ الأمر نص المادة ١٠١٢ من مشروعها وكان هذا النص يجعل الاستبدال اجباريا على صاحب الرقبة نظير كل قيمة الأرض المحكرة لا نظير ثلث قيمتها ثم قدم اقتراح بحذف المادة ١٠١٢ واعادة النصوص التى وردت فى المادتين ١٠٨٦ ، ١٠٨٧ من المشروع كما أقره مجلس النواب وقد ورد بتقرير اللجنة الاضافى ما يلى « ولم تر اللجنة الأخذ بهذا الاقتراح على اطلاقه وانما أقرت حذف المادة المقترح حذفها دون ان تستعيض عنها بنص آخر حتى لا تقطع بالرأى فى مسألة تعارضت فيها المصالح والحقوق تعارضا يستعصى على التوفيق ويحسن ان تترك هذه الحقوق والمصالح على حالها الى أن يصدر فى شأنها تشريع خاص » .

(الطعن ١٤٣ لسنة ٢٤ ق جلسة ٢٥ / ١٢ / ١٩٥٨س٩ ص ٨١٦)

الفصل الثالث

حق الارتفاق

مادة ١٠١٥

الارتفاق حق يحد من منفعة عقار لفائدة عقار غيره يملكه شخص آخر، ويجوز ان يترتب الارتفاق على مال عام ان كان لايتعارض مع الاستعمال الذى خصص له هذا المال.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى م ٩٦٠ والليبى ١٠١٨ والعراقى ١٢٧١ واللبنانى ٥٦ من قانون الملكية العقارية و٩٥٨ كويتى و١٣٦٢ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و١٢٧١ أردنى .

أحكام القضاء:

اذا كان الحكم المطعون فيه قد أورد أن «النص فى المادة ٣٠ من قانون المرافعات القديم الذى رفعت الدعاوى فى ظله صريحا لا يعوزه اجتهاد فى إن الدعاوى المتعلقة بحق ارتفاق تقدر قيمتها بقيمة العقار المقرر عليه حق الارتفاق - وأنه لا يجوز تأويل هذه العبارة الى أنها ترمى إلى ذلك الجزء من الأرض الذى يستعمل فيه الحق وأنه لو كان هذا صحيحا لما عنى المشرع فى القانون المدنى الجديد بتعديل النص وجعل أساس التقدير باعتبار ربع قيمة العقار المقرر عليه الحق وليس العقار كله وذلك أسوة بتقدير الدعاوى المتعلقة بحق الإنتفاع كما أشارت الى ذلك المذكرة التفسيرية لهذا

القانون . فإن هذا الذى قرره الحكم المطعون فيه لا مخالفة فيه للقانون .

(الطعن ٣٢٥ لسنة ٢٤ ق - جلسة ٢٢ / ١ / ١٩٥٩ س ١٠ ص ٨٤)

اذا كان الحكم المطعون فيه قد أورد أن « النص فى المادة ٣٠ من قانون المرافعات القديم الذى رفعت الدعوى فى ظله جاء صريحا لا يعوزه اجتهاد فى إن الدعاوى المتعلقة بحق ارتفاق تقدر قيمتها بقيمة العقار المقرر عليه حق الارتفاق - وأنه لا يجوز تأويل هذه العبارة الى أنها ترمى إلى ذلك الجزء من الأرض الذى يستعمل فيه الحق وأنه لو كان هذا صحيحا لما عنى المشرع فى القانون المدنى الجديد بتعديل النص وجعل أساس التقدير باعتبار ربع قيمة العقار المقرر عليه الحق وليس العقار كله وذلك أسوة بتقدير الدعاوى المتعلقة بحق الإنتفاع كما أشارت الى ذلك المذكرة التفسيرية لهذا القانون » فإن هذا الذى قرره الحكم المطعون فيه لا مخالفة فيه للقانون .

(الطعن ٣٢٥ لسنة ٢٤ ق - جلسة ٢٢ / ١ / ١٩٥٩ س ١٠ ص ٨٤)

يجب فى حق الارتفاق التبعى أن يكون ضروريا للانتفاع بحق الارتفاق الأصلى وبالقدر اللازم لتوافر هذا الإنتفاع . وإذا كانت المادة ١٠٢٣ من القانون المدنى - التى قننت ما كان مقرراً فى ظل القانون المدنى القديم - قد أجازت ، فى حالة ما اذا كان الموضع الذى عين أصلا لاستعمال حق الارتفاق قد أصبح من شأنه أن يزيد فى عبء الارتفاق أو أصبح الإرتفاق مانعا من أحداث تحسينات فى العقار المرتفق به ، أن يطلب مالك هذا العقار نقل الارتفاق إلى موضع آخر متى كان استعمال الارتفاق فى وضعه الجديد ميسورا لمالك العقار المرتفق بالقدر الذى كان ميسورا به

في وضعه السابق فإنه يتأدى من ذلك جواز تعديل حق الارتفاق الأصلى فى الأحوال المبينة بالمادة ١٠٢٣ مدنى سالفة الذكر ومن باب أولى جواز تعديل حق الارتفاق التبعى فى تلك الأحوال كذلك .

(الطعن ١١١ لسنة ٢٦ ق جلسة ١٤ / ١٢ / ١٩٦١ س١٢ ص٧٨٦)

تنص الفقرة الأولى من المادة ١٠٢٨ من القانون المدنى على أن حق الإرتفاق ينتهى اذا تغير وضع الأشياء بحيث تصبح فى حالة لا يمكن فيها استعمال هذا الحق ومن ثم فإذا كان الثابت من الأوراق أن منزل الطاعن الذى كان مقررا لصالحه حق ارتفاق المطل - قد هدم وأعيد بناؤه بوضع أصبح معه لا يحتوى على مطلات أو مناور وأصبح فى حالة لا يمكن معها استعمال حق المطل وكان المطعون فيه قد أقام قضاءه على أساس زوال ذلك الحق فإنه لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون

(الطعن ١١١ لسنة ٢٦ ق جلسة ١٤ / ١٢ / ١٩٦١ س١٢ ص٧٨٦)

تقضى المادة ١٠١٧ من القانون المدنى بأن على من يتمسك بأنه اكتسب حق ارتفاق بتخصيص المالك الأصلى أن يثبت أن العقار المملوك له والعقار الذى يدعى أنه اكتسب عليه حق ارتفاق كانا مملوكين لمالك واحد وأنه أثناء اجتماع ملكية العقارين أقام المالك الأصلى علاقة تبعية بينهما من شأنها أن تعتبر ارتفاقا ظاهرا لو أن العقارين كانا مملوكين لملاك مختلفين وأن هذه العلاقة بين العقارين استمرت الى ما بعد انفصال ملكيتهما وذلك ما لم يتضمن التصرف الذى ترتب عليه انفصال ملكية العقارين شرطا صريحا يخالف ذلك .

(الطعن ٢٦٩ لسنة ٣٣ ق - جلسة ٧ / ٢ / ١٩٦٧ س١٨ ص٣١٢)

م ١٠١٥

يجوز التنازل عن حقوق الارتفاق ، وقد يكون هذا التنازل صريحا أو ضمنيا والقانون لا يشترط لتحققه صورة معينة ، فإذا كان الثابت بتقريرات الحكم المطعون فيه أن الشركة الطاعنة أقامت دعواها بالتعويض والإزالة تأسيسا على أن قيود البناء الواردة فى شروط البيع هى حقوق ارتفاق عينية مقررة على قطعة الأرض محل عقد المطعون عليه لمنفعة باقى القطع فى المنطقة ، واستخلص الحكم تنازل الطاعنة الضمنى عن حقوق الارتفاق المقررة على عقار المطعون عليه بشروط البيع من تجاوزها عن مخالفات كثيرة لقيود البناء المقررة على العقارات الأخرى بالمنطقة ومن تنازل الجيران الملاصقين لعقار المطعون عليه صراحة عن هذه الحقوق . فإن استخلاص الحكم للتنازل على هذا النحو هو استخلاص سائغ تؤدى مقدماته الى النتيجة التى إنتهى إليها ويترتب عليه أن يصبح المطعون عليه فى حل من الإلتزام بحقوق الإرتفاق المقررة على عقاره لإنتفاء سبب هذا الإلتزام والحكمة منه . ولاعبرة فى هذا الخصوص بالأسباب التى دعت الشركة الى التنازل لبعض الملاك عن هذه الإرتفاقات.

(الطعن ١٠٢ لسنة ٣٤ق جلسة ١٤ / ١١ / ١٩٦٧ س ١٨ ص ١٦٦٨)

ان المبيع ينتقل الى المشترى بالحالة التى حددها الطرفان فى عقد البيع ، وإذ كان الثابت أن البائعتين للطاعنة قد صرحتا فى عقد البيع بنفى وجود أى حق ارتفاق للعقار المبيع . فإن القول بإنتقال هذا الحق الى المشترى رغم وجود النص المانع يكون على غير أساس.

(الطعن ٤٥٩ لسنة ٣٥ق - جلسة ١٥ / ١ / ١٩٧٠ س ٢١ ص ١١٢)

م ١٠١٥

عقد البيع العقارى - ولو لم يكن مشهرا - ينقل الى المشترى جميع الحقوق المتعلقة بالمبيع والدعاوى المرتبطة به بما فى ذلك طلب نفى حق الإرتفاق .

(الطعن ٥١٣ لسنة ٣٧ق - جلسة ٢٥/١/١٩٧٣ س ٢٤ ص ٩٨)

اذا كان الحكم المطعون فيه قد عرض الى مصدر حق الطاعن محل النزاع بقوله ان منشأ هذا الحق هو عقد شرائه للعقار المجاور وقد نص فيه على حق الركوب وإنتهى فى تكييفه لهذا الحق من واقع مصدره وما صرحت به هيئة التصرفات بمحكمة مصر الإبتدائية الشرعية من إجراء فتحتين فى حوائط الدكان وفتح ثقب فى سقفه ليتمكن المستأجر من سلف الطاعن من الوصول الى شقته بالملك المجاور الى أنه حق ارتفاق مستندا الى مبررات ساقها ومن شأنها أن تؤدى الى النتيجة التى إنتهى إليها ورتب على ذلك إنتهاء حق الإرتفاق بهدم العقار الخادم طبقا للمادة ١٠٢٦ من القانون المدنى . وما قاله الحكم من ذلك صحيح ولا مخالفة فيه للقانون .

(الطعن ٢٩٧ لسنة ٣٨ ق جلسة ٩/١٢/١٩٧٤ س ٢٥ ص ١٣٧٣)

التنازل الصريح هو الذى يصدر من صاحبه فى عبارة واضحة تدل على ذلك ولا تحتمل التأويل . وإذ كانت العبارة التى وردت فى عقد شراء سلف الطاعن من أن العقار خال من أى حق من حقوق الإرتفاق لم تصدر من سلف المطعون ضده - مدعى حق الإتفاق - وكل ما يمكن نسبته الى ذلك السلف فى هذا الصدد أنه وقع كشاهد على العقد المتضمن لها ، دون اجازة صريحة لما ورد فيه ، وهذا لا يعنى انه قد تنازل صراحة عن حق الإرتفاق المقرر لمنزله على العقار موضوع العقد ، وكان التنازل الضمنى عن

م ١٠١٥

حق الإرتفاق قد نفاه الحكم - بما له من سلطة تقديريه فى استخلاص القرائن متى كان استخلاصه سائغا - بما قاله من أن عدم اعتراض سلف المطعون ضده على تعدى الطاعن لا يسقط حقه ، وان ليس فى الأوراق ما يفيد تنازله عن هذا الحق ، وهو منه سائغ ومقبول ، فإن النعى عليه بالخطأ فى تطبيق القانون يكون على غير أساس .

(الطعن١٢٨ لسنة ٤٠ق - جلسة ٨/ ١/ ١٩٧٥ س ٢٦ ص ١٤٢)

متى كان الحكم المطعون فيه قد استخلص من أوراق الدعوى أن والد المطعون ضده بإعتباره مالكا أصليا قد أقام المنزلين ، وترك أرضا فضاء منحصرة بينهما محدودة بمبانيهما ومبانى الغير ، ولا توجد وسيلة للوصول اليها الا من داخل هذين المنزلين . وأنه ثبت من معاينة الخبير وجود مطلات بمنزل المطعون ضده على تلك الأرض فيكون المالك قد خصص تلك الأرض لمنفعة هذين المنزلين وأنشأ بها علاقة تبعية بينهما تدل على وجود حق ارتفاق لو أن العقارين كانا مملوكين لملاك مختلفين وهو استخلاص سائغ ومقبول ، فإنه يكون قد طبق القانون على وجهه الصحيح ، ولا يغير من ذلك كون انشاء منزل المطعون ضده وفتح المطلات فيه على الأرض المجاورة سابقا على تملك والده لتلك الأرض وبنائه منزل الطاعن عليها ، لأن فتح المطلات على الأرض فى مذهب الحكم ليس هو العلامة الظاهرة التى أنشأ بها المالك الأصلى علاقة التبعية بين العقارين وإنما العلامة الظاهرة التى عناها الحكم هى ترك جزء من الأرض محصورا بين المنزلين مع بقاء مطلات فى منزل المطعون ضده تقع عليه وهذا الوضع تم فى وقت تملك والد المطعون ضده للعقارين ، وعندما اختلف الملاك بتصرف والد

المطعون ضده فى منزل الأخير استبقى المالكان ذلك الوضع فبرز حق الارتفاق .

(الطعن١٢٨ لسنة ٤٠ ق - جلسة ٨ / ١ / ١٩٧٥ س٢٦ ص ١٤١)

حق الإرتفاق بتخصيص المالك الأصلى - وعلى ما يستفاد من نص المادة ١٠١٧ من القانون المدنى - لا ينشأ فى وقت تملك المالك الأصلى للعقارين وجعله أحدهما يخدم الآخر ، وإقامته بينهما علامة ظاهرة من شأنها أن تنشيء علاقة تبعية بينهما ، وإنما ينشأ هذا الحق من وقت أن يصبح العقاران مملوكين لمالكين مختلفين مع بقائهما على هذا الوضع ، اذ فى استيفاء المالكين لهذا الوضع ما يدل على أنهما أرادا أن يبرزا حق الارتفاق إلى الوجود . وقد كان كامنا ويعطله عن الظهور أن العقارين مملوكان لمالك واحد . اما وقد أصبحا مملوكين لمالكين مختلفين فلم يعد هناك ما يمنع من ظهوره . ولا يشترط لنشوئه أن يكون لازما لزوما حتميا للعقار المخدوم .

(الطعن١٢٨ لسنة ٤٠ ق - جلسة ٨ / ١ / ١٩٧٥ س٢٦ ص ١٤١)

حق الارتفاق - ما هيته - لمالك العقار الخادم طلب نقل الارتفاق إلى موضع آخر من العقار - شرطه - م١٠٢٣ مدنى - نفى الحكم صفة حق الارتفاق لمجرد أنه يعطل حق المالك فى الإنتفاع بملكه - خطأ فى القانون .

(الطعن ٣٨٩ لسنة ٤٣ق جلسة ٩ / ١١ / ١٩٧٦ س٢٧ ص ١٥٤٨)

نفى الحكم وجود حق الارتفاق الذى تمسكت به الطاعنة أمام محكمة الاستئناف - استناد الحكم فى ذلك الى انكار

المطعون عليهم لهذا الحق ، ولعدم تمسك الطاعنة به أمام محكمة أول درجة - فساد فى الاستدلال وقصور .

(الطعن ٣٨٩ لسنة ٤٣ق جلسة ٩ / ١١ / ١٩٧٦ س٢٧ ص ١٥٤٨)

حق الارتفاق. ماهيته. انتقاص من نطاق ملكية العقار الخادم.

حق الارتفاق طبقا للمادة ١٠١٥ من القانون المدنى هو خدمة يؤديها العقار المرتفق به للعقار المرتفق فيحد من منفعة الأول ويجعله مثقلا بتكليف لفائدة الثانى ، وهو وأن لم يحرم مالك العقار الخادم من ملكيته إلا انه ينتقص من نطاقها فيحرمه من القيام بأعمال فى عقاره كان له الحق فى أن يقوم بها لولا وجود حق الارتفاق ، كما أنه يوجب عليه ألا يمس فى استعماله لحقوق ملكيته بحق الارتفاق فلا يعوق استعماله أو ينقصه أو يجعله أكثر مشقة .

(الطعن ٧٢٤ لسنة ٤٢ق جلسة ١٠ / ٥ / ١٩٧٧ س ٢٨ص ١١٥٨)

حق الإرتفاق . ماهيته . إنتقاص من نطاق ملكية العقار الخادم .

حق الإرتفاق طبقا لنص المادة ١٠١٥ من القانون المدنى - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - هو خدمة يؤديها العقار المرتفق به للعقار المرتفق فيحد من منفعة الأول ويجعله مثقلا بتكليف لفائدة الثانى وهو إن لم يحرم مالك العقار الخادم من ملكيته إلا أنه ينقص من نطاقها ويوجب عليه ألا يمس فى إستعماله لحقوق ملكيته بحق الإرتفاق .

(الطعن رقم ٤٦٣ لسنة ٤٩ق جلسة ٩ / ٦ / ١٩٨٢ س٣٣ ص٦٩٨)

م ١٠١٥

حق الارتفاق . ماهيته . تكليف ينقل العقار المرتفق به لفائدة العقار المرتفق . عدم حرمان مالك العقار الخادم من مباشرة حقوقه على ملكه . شرطه . عدم المساس بحق الارتفاق . مخالفة ذلك . أثره . التزامه باعادة الحال الى ما كانت عليه مع التعويض ان كان له مقتضى . طلب مالك العقار المرتفق ابطال تصرف المالك فى العقار المرتفق به أو محو تسجيله. غير جائز . المادتان ١٠١٥ و١٠٢٣ مدنى .

(الطعن ٥٧٢ لسنة ٥٣ق - جلسة ٨/٤/١٩٨٧ س٣٨ص ٥٥٠)

حق الارتفاق . ماهيته. تكليف يثقل العقار المرتفق به لفائدة العقار المرتفق وإنتقاص من ملكية العقار الخادم . مؤدى ذلك . عدم حرمان مالك العقار الخادم من مباشرة حقوقه على ملكه . شرطه . عدم المساس بحق الإرتفاق .

(الطعن ١٨٥ لسنة ٦٠ ق - جلسة ١٧/٤/١٩٩٤ لم ينشر بعد)

حق الإرتفاق . من الحقوق العينية الأصلية المتفرعه عن الملكية . مؤداه . وجوب تسجيل التصرف القانونى المنشىء له سواء كان عقد معاوضة أو من عقود التبرع . عدم تسجيله. عدم نشأته فيما بين طرفيه أو بالنسبة للغير .

لما كان حق الإرتفاق من الحقوق العينية الأصلية المتفرعه عن الملكية ،فإنها سواء كان التصرف القانونى المنشىء لهذا الحق عقد معاوضة أو عقداً من عقود التبرع ، فإنه يتعين تسجيله . وإذا كان لم يسجل فإنه لا ينشىء الحق لا فيما بين طرفيه . ولا بالنسبة للغير.

(الطعن رقم٩٢٩لسنة٦٣ق ـ جلسة٧/١١/٢٠٠١ لم ينشر بعد)

مادة ١٠١٦

(١) حق الارتفاق يكسب بعمل قانونى أو بالميراث.

(٢) ولا يكتسب بالتقادم الا الارتفاقات الظاهرة بما فيها حق المرور .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى م ٩٦١ والليبى ١٠١٩ والعراقى ١٢٧٢ واللبنانى ٥٧ من قانون الملكية العقارية و١٣٦٣ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و١٢٧٢ أردنى .

أحكام القضاء:

إذا كان المفهوم من الحكم أن النافذة التى قضى إستئنافيا بتأييد الحكم الصادر بإعادة فتحها قد فتحها صاحبها فى الدور الأرضى من منزله على مسافة بضعة سنتيمترات فقط من نهاية ملك جاره ، وأنه فتحها فى فرصة تهدم سور الجار أمامها ، وأن الجار بعد ذلك قد أقام السور وزاد نصف متر فى إرتفاعه حتى حجب النافذه كلها ومنع مجال النظر أمامها عن أن يمتد إلى ماوراء السور كما كان من قبل ، فهذه الحالة لا يصح وصفها بأنها وضع يد لو إستطالت مدته لأكسبت صاحب اليد الحق الذى يدعيه . وذلك لعدم إنتفاء الإبهام الذى يكتنفها من ناحية تصرف صاحب النافذة وقت فتحها وبعده ، ولعدم تحقق وصفى الهدوء وعدم النزاع من الجار .

(الطعن رقم ٣٥ لسنة ٦ق - جلسة ١٨ / ٣ / ١٩٣٧ مجموعة القواعد القانونية فى ٢٥ عام ص ١٦٥ ق ٥)

م ١٠١٦

إن كل ما قصده الشارع من المادة ٣٩ من القانون المدنى إنما هو تقييد حرية صاحب الأرض المعدة للبناء فى أن يقيم البناء على نهايتها إذا كان يريد فتح مطلات له على ملك جاره . وهو لم يقصد بحال أن يجعل العقار المجاور خادما للعقار الذى فتح فيه المطل على المسافة القانونية من يوم فتحه بحيث يكون محملا بحق إرتفاق سلبى لا يمكن معه لصاحب العقار أن يقيم بناء على حدود ملكه أو أن يسوره ويتصرف فى سوره بالهدم والبناء مرة بعد مرة وفى كل آن . وذلك لأن هذا الإرتفاق السلبى ليس مما يكتسب بمضى المدة وإنما هو لا يكون إلا بالإتفاق عليه . فالمطل لا يعتبر إرتفاقا للعقار المطل على العقار المطل عليه متى كان مفتوحا على المسافة القانونية . أما فتح المطل على أقل من المسافة القانونية فهو أصلا من التصرفات التى يملكها كل مالك فى ملكه ، له نفعه وعليه خطره . ولابد لإعتباره مبدأ لوضع يد على حق إرتفاق بالمطل يكسب بالتقادم ، من إنتفاء مظنة العفو والفضل من جانب صاحب العقار المجاور وإنتفاء شبهة الإقتصار فى الإنتفاع بالمطل على القدر الذى تركه فاتحه من ملكه بينه هو وجاره . وهذه الشبهة وتلك المظنة تتأكدان بإقامة سور فاصل بين الملكين ومن شأنه الحد من مجال النظر من المطل . فإذا فتح المالك فى ملكه نوافذ على أقل من المسافة القانونية مع وجود سور للجار يقابلها ، فإنه مهما يكن فى هذا السور من فجوات تسمح بمد النظر على ملك الجار - إنما يكون مخاطرا فى فتحه هذه النوافذ من جهة لقصور عمله هذا فى الدلالة على معنى التعدى الذى هو شرط لازم لنشوء حالة وضع اليد بالمعنى القانونى على حق إرتفاق بالمطل يراد إكتسابه بمضى المدة على ملك الغير ومن جهة أخرى لوضوح الدلالة المستفادة من قيام السور

على عدم تهاون صاحبه فى أن تطل على ملكه تلك النوافذ وعلى احتفاظه بحقه فى البناء على نهاية ملكه فى كل وقت . ولا يرد على ذلك بأن صاحب السور بتراخيه فى ترميمه وسد فجواته قد أسقط حقه فى هذا الترميم . وأنه مكن الجار بامتناعه عن إجرائه من اكتساب حق عليه ، إذ حق المالك فى ترميم ملكه لا يسقط بعدم الإستعمال ولا يتقيد صاحبه فيه بغير إتفاق صريح .

(الطعن رقم ٣٥ لسنة ٦ق - جلسة ١٨ / ٣ / ١٩٣٧مجموعة القواعد القانونية فى٢٥ عاما ص١٦٦ ق ٦)

إن حقوق الارتفاق ومنها حق الشرب انما يجوز اكتسابها بالتقادم اذا ما توافرت أركان وضع اليد المكسب للملكية المقررة بالمادة ٧٦ من القانون المدنى ، فاذا قضت المحكمة باكتساب حق الشرب بالتقادم وجب عليها ان تبين فى حكمها العناصر الواقعية اللازمة لثبوته ، من وضع اليد وصفته ومظهره واستمراره طوال المدة المكسبة له حتى يتيسر لمحكمة النقض مراقبة صحة تطبيق القانون ، فاذا كان الحكم الذى قضى بثبوت ذلك الحق خاليا من بيان العناصر الواقعية التى تفيد ان مدعيه كان يستعمل الفتحة المتنازع عليها لرى أرضه من مياه الراحة وأن استعماله لها فى هذا الغرض كان ظاهرا غير غامض ومستمرا مدة خمس عشرة سنة فهذا يكون قصورا فى التسبيب يعيبه ويستوجب نقضه.

(الطعن ٨ لسنة ١٥ ق جلسة٣١ / ٥ / ١٩٤٥مجموعة القواعد القانونية فى٢٥ عاما ص١٦٥)

م ١٠١٦

إن من آثار البيع نقل ملكية المبيع الى المشترى بما يكملها وبما يحددها، ولما كان الارتفاق المقرر لمنفعة العقار المبيع من مكملات ملكيته كان لا موجب للتنصيص عليه بالذات فى عقد البيع كى يمكن للمشترى التحدى به .

(جلسة ١٣ / ١ / ١٩٤٩ مجموعة القواعد القانونية فى ٢٥ عاما ص ٣٥٤)

متى كان يبين من الأوراق ان الطاعن تمسك فى كافة مراحل التقاضى بأن المطلات المشار اليها فى طعنه لا يمكن ان تكتسب حق ارتفاق المطل والنور والهواء لأنها مفتوحة على أرض فضاء ومتروكة من طريق التسامح وأن التسامح لا يكسب حقا وكان هذا الدفاع من شأنه لو ثبت ان يتغير به وجه الرأى فى الدعوى وكان الحكم خلوا من التحدث عنه ، فانه يكون قد شابه قصور يبطله فى هذا الخصوص .

(الطعن ٣٥٩ لسنة ٢٠ ق جلسة ٣٠ / ١٠ / ١٩٥٢ مجموعة القواعد القانونية فى ٢٥ عاما ص ٤٥٠)

الإتفاق على إنشاء حقوق الإرتفاق الإيجابية أو السلبية . جوازه فى حدود القانون والنظام العام والآداب .

النص فى المادة ١٠١٦ من القانون المدنى على أن « حق الارتفاق يكسب بعمل قانونى أو الميراث » يدل على أن للأفراد أن يتفقوا على انشاء حقوق الارتفاق التى يختارونها سواء كانت ايجابية أم سلبية مع مراعاة أن تكون فى حدود القانون والنظام العام والآداب .

(الطعن ٧٢٤ لسنة ٤٢ ق جلسة ١٠ / ٥ / ١٩٧٧ س ٢٨ ص ١١٥٨)

م ١٠١٦

كسب حق ارتفاقٍ بالمطل بالتقادم . أثره. لصاحب الحق استبقاء مطلة مفتوحاً على أقل من المسافة القانونية . عدم أحقية الجار فى البناء على مسافة أقل من متر حتى لو كان المطل مفتوحا فى حائط مقام على الخط الفاصل بين العقارين . م ٨١٩ ، ١٠١٦ / ٢ من القانون المدنى .

مفاد المادة ٨١٩ من القانون المدنى أن المطل اذا كان مفتوحا على مسافة أقل من متر وظل على هذا النحو مدة خمس عشرة سنة ، وكانت الحيازة مستوفية لشرائطها وليست على سبيل التسامح ، فان صاحب المطل يكسب حق ارتفاق بالمطل بالتقادم ويكون له الحق فى استبقاء مطله مفتوحا على أقل من المسافة القانونية كما هو وليس لصاحب العقار المجاور أن يعترض حتى لو كان المطل مفتوحا فى حائط مقام على الخط الفاصل بين العقارين بل ليس له فى هذه الحالة ان يقيم حائطا فى ملكه الا بعد ان يبتعد عن الخط الفاصل بمسافة متر وذلك حتى لا يسد المطل المكتسب بالتقادم . لما كان ذلك وكان حق الارتفاق اذا توافر له شرطا الظهور والاستمرار بنية استعمال هذا الحق جاز كسبه بالتقادم اعمالا لما تنص عليه الفقرة الثانية من المادة ١٠١٦ من القانون المدنى ، وكان يبين من تقارير خبراء الدعوى المقدمة صورها الرسمية بأوراق الطعن والتى أخذت بها محكمة الموضوع. ان مطلات منزل المطعون عليهم عبارة عن نوافذ بالجهة الشرقية بالطوابق الأرضى والمسروق والأول والثانى العلويين وأن تاريخ فتحها يرجع الى مدة لاتقل عن تسع عشرة سنة وكان البين من حكم محكمة أول درجة الذى أخذ بتقريرى خبير الجدول ومكتب خبراء وزارة العدل والمؤيد بالحكم المطعون فيه أن هناك حق ارتفاق بالمطل لعقار المطعون عليهم على عقار الطاعن قد اكتسب بالتقادم بعد أن توافرت شروطه اذ أن علامة هذا الحق الظاهرة

م ١٠١٦

هى تلك النوافذ المفتوحة على عقار الطاعن وكان الطاعن لم يتحد بأنه تمسك بهذا الدفاع أمام محكمة الموضوع بأن المطلات موضوع التداعى كانت على سبيل التسامح فان النعى بما جاء بهذا الوجه يكون غير مقبول.

(الطعن ٤٩٠ لسنة ٤٩ ق جلسة ٤ / ١٢ / ١٩٨٠س ٣١ص ٢٠٠٠)

حقوق الإرتفاق وفقا للمادة ١٠١٩ من القانون المدنى تخضع للقواعد المقررة فى سند إنشائها . وإذ كان سبب إنشاء الإرتفاق بالتقادم فإن الحيازة التى كانت أساسا للتقادم هى التى تحدد مدى الإرتفاق .

حق الارتفاق يكسب بعمل قانونى أو بالميراث. للأفراد الاتفاق على إنشاء حقوق الارتفاق وفقا للقانون. م ١٠١٦ / ١ مدنى.

النص فى المادة ١٠١٦ / ١ من القانون المدنى على ان حق الارتفاق يكسب بعمل قانونى أو بالميراث يدل على أن للأفراد ان يتفقوا على إنشاء حقوق الارتفاق التى يختارونها وفقا للقانون .

(الطعن ١٧٣٩لسنة ٥٠ ق جلسة١٢ / ١٢ / ١٩٨٤س٣٥ص٢٠٥٦)

حق الارتفاق بالمطل . اكتسابه بالتقادم . تحققه بتوافر شرطى الظهور والاستمرار بنية استعمال الحق مدة خمس عشرة سنة . م ١٠١٦ / ٢ مدنى .

حق الارتفاق إذا توافر له شرطا الظهور والاستمرار بنية استعمال هذا الحق جاز كسبه بالتقادم إعمالا لما تنص عليه الفقرة الثانية من المادة ١٠١٦ من القانون المدنى .

(الطعن٢٩٧لسنة ٦٦ ق جلسة ١٠ / ١٢ / ١٩٩٧ س٤٨ ص١٤٢٦)

م ١٠١٦

وحـــيث إن هذا النعى ســـديد ، ذلك ان المادة ٨١٩ من القانون المدنى تنص على أنه «(١) لا يجوز للجار أن يكون له على جاره مطل مواجه على مسافة تقل عن متر، وتقاس المسافة من ظهر الحائط الذى فيه المطل أو من حافة المشربة أو الخارجة . (٢) وإذا كسب أحد بالتقادم الحق فى مطل مواجه لملك الجار على مسافة تقل عن متر ، فلا يحق لهذا الجار أن يبنى على أقل من متر يقاس بالطريقة السابق بيانها وذلك على طول البناء الذى فتح فيه المطل » ، مما مفاده أن المطل إذا كان مفتوحا على مسافة أقل من متر وظل على هذا النحو مدة خمس عشرة سنة وكانت الحيازة مستوفية لشرائطها وليست على سبيل التسامح فإن صاحب المطل يكسب حق إرتفاق بالمطل بالتقادم ويكون له الحق فى استبقاء مطله مفتوحا على أقل من المسافة القانونية كما هو ، وليس لصلحب العقار المجاور أن يعترض ،حتى لو كان المطل مفتوحا فى حائط مقام على الخط الفاصل بين العقارين بل ليس له فى هذه الحالة أن يقيم حائطاً فى ملكه إلا بعد أن يبتعد عن الخط الفاصل بمسافة متر وذلك حتى لا يسد المطل المكتسب بالتقادم لما كان ذلك ، وكان حق الإرتفاق إذا توافر له شرطا الظهور والاستمرار بنية استعمال هذا الحق جاز كسبه بالتقادم إعمالا لما تنص عليه الفقرة الثانية من المادة ١٠١٦ من القانون المدنى، ولما كان الواقع فى الدعوى أخذا من مدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعن تمسك بدفاع مؤداه أن كسب حق المطل بالتقادم وطلب تحقيقه على النحو الوارد فى د فاعه، فإن الحكم المطعون فيه إذ أطرح - دون تحقيق - هذا الوجه من الدفاع على سند أنه جاء مرسلا ولا دليل عليه فى الأوراق وهو ما لا يكفى بذاته للرد على هذا الدفاع الذى إن صح لتغير وجه الرأى فى النزاع ، وهو ما يعيبه بالقصور فى التسبيب والإخلال بحق الدفاع ويوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن على أن يكون مع النقض الإحالة.

(الطعن٢٩٧ لسنة ٦٦ق جلسة ١٠ / ١٢ / ١٩٩٧ س٤٨ ص١٤٢٦)

مادة ١٠١٧

(١) يجوز فى الارتفاقات الظاهرة أن ترتب أيضا بتخصيص من المالك الأصلى .

(٢) ويكون هناك تخصيص من المالك الأصلى اذا تبين بأى طريق من طرق الاثبات ان مالك عقارين منفصلين قد أقام بينهما علامة ظاهرة ، فأنشأ بذلك علاقة تبعية بينهما من شأنها ان تدل على وجود ارتفاق لو أن العقارين كانا مملوكين لملاك مختلفين ، ففى هذه الحالة اذا انتقل العقاران الى أيدى ملاك مختلفين دون تغيير فى حالتهما ، عد الارتفاق مرتبا بين العقارين لهما وعليهما ما لم يكن ثمة شرط صريح يخالف ذلك .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ١٠٢٠ ليبى و١٢٧٣ عراقى و٩٦٠ كويتى و١٣٦٦ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و ١٢٧٥ أردنى .

أحكام القضاء:

علاقة التبعية التى يوجدها المالك بين العقارين لا تشكل ارتفاقا الا عندما يصبح العقاران مملوكين لشخصين مختلفين ومنذ هذا الوقت مالم يوجد شرط صريح خلاف ذلك .

م ١٠١٧

مفاد نص المادة ١٠١٧ من التقنين المدنى - التى عرفت الارتفاق الذى يترتب بتخصيص من المالك الأصلى - أن علاقة التبعية التى أوجدها المالك بين العقارين لا تشكل ارتفاقاً بالمعنى القانونى الا عندما يصبح العقاران مملوكين لشخصين مختلفين ومنذ هذا الوقت فقط . أما قبل ذلك فان هذه العلاقة وان كانت تقوم فعلا الا أنها لا تعتبر ارتفاقاً وذلك لما يتطلبه القانون فى الارتفاق من أن يكون مرتبا على عقار لفائدة عقار غيره يملكه شخص آخر (م ١٠١٥ مدنى) .

كما تقضى المادة ١٠١٧ من القانون المدنى بأن الارتفاق الذى يترتب بتخصيص المالك الأصلى يعتبر بعد انفصال ملكية العقارين مرتبا بينهما لهما وعليهما ما لم يوجد شرط صريح يخالف ذلك - والمقصود بالشرط الصريح ان يذكر الطرفان صراحة أنهما لا يريدان الابقاء على علاقة التبعية القائمة بين العقارين ومن ثم فان تضمين عقد بيع أحد العقارين أن البائع يضمن خلو العقار المبيع من كافة الحقوق العينية أصلية كانت أو تبعية وظاهرة وخفية . هذا النص لا يعتبر شرطا صريحاً بالمعنى المقصود فى المادة ١٠١٧ سالفة الذكر .

(الطعن ٢٧٨ لسنة ٣١ق جلسة ٣٠ / ١٢ / ١٩٦٥ س ١٦ ص ١٣٩٣)

تقضى المادة ١٠١٧ من القانون المدنى بأن على من يتمسك بأنه إكتسب حق إرتفاق بتخصيص المالك الأصلى أن يثبت أن العقار المملوك له والعقار الذى يدعى أنه إكتسب عليه حق إرتفاق كانا مملوكين لمالك واحد .وأنه أثناء إجتماع ملكية العقارين أقام المالك الأصلى علاقة تبعية بينهما من شأنها أن تعتبر إرتفاقا ظاهرا لو أن العقارين كانا مملوكين لملاك مختلفين وأن هذه العلاقة

بين العقارين أستمرت إلى مابعد إنفصال ملكيتهما وذلك مالم يتضمن التصرف الذى ترتب عليه إنفصال ملكية العقارين شرطا صريحا يخالف ذلك .

(الطعن رقم ٢٦٩ لسنة ٣٣ق - جلسة ٧ / ٢ / ١٩٦٧ س١٨ ص٣١٢)

الإرتفاق بتخصيص المالك الأصلى . ضرورة أن تكون له علامة خارجية ظاهرة فى العقار المرتفق أو العقار المرتفق به تنبئ بيقين عن إنشاء علاقة تبعية بين العقارين على وجه الدوام والإستقرار . وأن تبقى هذه العلامة قائمة حتى وقت انفصال العقارين . عدم جواز استخلاص هذا الإرتفاق من وجود علامة فى عقار ثالث.

(الطعن ٢٨١ لسنة٣٧ ق - جلسة ٨ / ٤ / ١٩٧٢ س ٢٣ص ٦٧٧)

وجود بربخ فى باطن الأرض . عدم اعتباره علامة ظاهرة فى حكم المادة ١٠١٧ من القانون المدنى .

وجود بربخ فى باطن أرض الممر - حتى بفرض ان له صلة بعقار المطعون ضده لا يعتبر علامة ظاهرة فى حكم المادة ١٠١٧ من القانون المدنى ، لان وجود أنابيب أو مواسير مدفونة فى باطن الأرض ولا يراها الناس ، وليس لها أى مظهر خارجى لا يعتبر ارتفاقا ظاهرا ، ولا يمكن ترتيبه بتخصيص المالك الأصلى . وإذ كان ذلك فإن الحكم بقضائه بوجود إرتفاق باستعمال باطن الممر لعقار المطعون ضده يكون قد خالف القانون .

(الطعن رقم ٢٨١ لسنة ٣٧ق -جلسة٨ / ٤ / ١٩٧٢س٢٣ ص ٦٧٦)

م ١٠١٧

للخصوم فى الاستئناف مع بقاء موضوع الطلب الأصلى على حاله تغيير سببه والاضافة اليه ، مثال بشأن حق المرور للأرض المحبوسة عن الطريق العام . المادتان ٨١٢ و ١٠١٧ مدنى.

(الطعن ٤٠١ لسنة٣٩ق جلسة ٣١ / ١٢ / ١٩٧٤س٢٥ص١٥٤٧)

الإرتفاق بتخصيص المالك الأصلى. وقت نشوئه . عند صيرورة العقارين مملوكين لمالكين مختلفين . أن يكون لازماً لزوماً حتمياً للعقار المخدوم .

حق الارتفاق بتخصيص المالك الأصلى - وعلى ما يستفاد من نص المادة ١٠١٧ من القانون المدنى - لا ينشأ فى وقت تملك المالك الأصلى للعقارين . وجعله أحدهما يخدم الآخر . واقامته بينهما علامة ظاهرة من شأنها ان تنشئ علاقة تبعية بينهما ، وانما ينشأ هذا الحق من وقت أن يصبح العقاران مملوكين لمالكين مختلفين مع بقائهما على هذا الوضع ، اذ فى استيفاء المالكين لهذا الوضع مايدل على انهما أرادا أن يبرز حق الارتفاق الى الوجود . وقد كان كامنا ويعطله عن الظهور ان العقارين مملوكان لمالك واحد ، أما وقد أصبحا مملوكين لمالكين مختلفين فلم يعد هناك ما يمنع من ظهوره، ولا يشترط لنشوئه ان يكون لازما لزوما حتميا للعقار المخدوم .

(الطعن١٢٨ لسنة٤٠ ق -جلسة ٨ / ١ / ١٩٧٥ س ٢٦ص ١٤١)

اقامة علامة ظاهرة بين عقارين موقوفين . لناظر الوقف وحده حق اقامتها . علة ذلك مثال بشأن حق ارتفاق بالمرور .

م ١٠١٧

من المقرر قانونا ان الوقف هو حبس العين على حكم ملك الله تعالى فلا يملكها أحد من العباد ، وناظر الوقف هو صاحب الولاية عليه المفوض فى القيام بمصالحه واستغلاله على أصلح وجه، وأنه وحده - فى نطاق هذه الولاية وعدم وجود مالك للوقف - الذى يمثل جهة الوقف ومصلحة كل من أعيانه فاذا اقتضى حسن الاستغلال وضع عقار من عقاراته فى خدمة عقار آخر واقامة علامة ظاهرة تدل على ذلك فان ناظر الوقف وحده هو الذى يملك اقامتها دون ان يكون ذلك تقرير لحق ارتفاق بل اقامة العلاقة بين العقارين ينشأ بها علاقة التبعية بينهما ويكون ذلك بمثابة التخصيص من المالك للعقارين المنصوص عليه فى المادة ١٠١٧ مدنى ، واذ كان الثابت من تقريرى الخبيرين المنتدبين أمام لجنة القسمة ومحكمة أول درجة وجود ممر أسفل العقار (.....) يوصل الى مدخل العقار (.....) ووجود علامات ظاهرة تنبئ عن تخصيص هذا الممر للدخول للعقار الأخير منذ مدة سابقة على سنة ١٩٣٦ ابان اجتماع ملكيتهما للوقف وأن هذا الوضع الفعلى ظل قائما من بعد الغاء الوقف الأهلى فى سنة ١٩٥٢ وأيلولة ملكية أعيانه للمستحقين فاستبقوه قائما كما هو حتى انتقلت ملكية أحد العقارين للطاعن والآخر للمطعون ضده دون تغيير فى حالتهما ، فان الارتفاق بالمرور يكون قد نشأ لصالح عقار المطعون ضده على عقار الطاعن دون ان يعوق نشوءه وجود مدخل آخر للعقار المخدوم .

(الطعن ٤٣١ لسنة ٤٥ ق جلسة ١٣ / ١٢ / ١٩٧٨س٢٩ص١٩٠٤)

حق الارتفاق بتخصيص المالك الأصلى - نشوؤه من وقت صيرورة العقارين محل الارتفاق المتبادل مملوكين لمالكين مختلفين

م ١٠١٧

مع تعاقبهما على هذا الوضع - وجوب أن يكون الغاؤه باتفاق صريح بينهما - لا يكفى خلو عقد البيع من شموله هذا الحق ، أو ضمان خلو المبيع من الحقوق العينية .

(الطعن ١١٠٤لسنة ٤٧ق جلسة ١٥ / ٤ / ١٩٨٠س٣١ ص١١٣٦)

مفاد ما نصت عليه المادة ١٠١٧ من القانون المدنى ان على من يتمسك بأنه اكتسب حق ارتفاق بتخصيص المالك الأصلى أن يثبت ان العقار المملوك له والعقار الذى يدعى انه اكتسب عليه حق ارتفاق كانا مملوكين لمالك واحد وأنه أثناء اجتماع ملكية العقارين أقام المالك الأصلى علاقة تبعية بينهما من شأنها ان تعتبر ارتفاقا ظاهرا لو أن العقارين كانا مملوكين لملاك مختلفين، وأن هذه العلاقة بين العقارين استمرت الى ما بعد انفصال ملكيتها . واذ كان الثابت من الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه أن المرحوم .... المالك الأصلى لعقارى طرفى النزاع توفى سنة ١٩٣٧ ، ومن عقد شراء مورث الطاعنين المساحة التى اقيم عليها البناء المحكوم بسد مطلاته من السيدة/ ...... والمقدم بحافظة مستندات الطاعنين انه صدر بتاريخ ٢٨ / ٦ / ١٩٥٤ وأن هذه الأخيرة اشترت هذه المساحة بموجب عقد مؤرخ فى فبراير سنة ١٩٥٠ أى بعد وفاة المالك الأصلى بنحو ثلاثة عشر عاما ، وكان الحكم الابتدائى المؤيد لاسبابه بالحكم المطعون فيه بعد ان انتهى الى أن المطلات قد فتحت سنة ١٩٦٧ أورد فى أسبابه ما نصه « يشترط لاكتساب حق الارتفاق بطريق تخصيص المالك الأصلى شرط أساسى هو أن يكون هذا المالك هو مالك العقار المرتفق به أيضا ، وأن يرضى بهذا التخصيص سائر الملاك على الشيوع . وحيث أن ما ورد بعقد شراء مورث المدعى عليهم من... المؤرخ فى ٢٨ / ٦ / ١٩٥٤

للأرض التى أقيم عليها المنزل من التصريح للمشترين بفتح منافذ على الأرض المجاورة لا يحتج به على المدعى ذلك ان هذا العقد لم يصدر من المالك الأصلى للأرض الكلية وكان طلب سد المطلات غير القانونية هو حق لصاحب العقار المطل عليه ولو كان أرضاً فضاء باعتبار ان فتح المطلات اعتداء على المالك يترتب على تركه اكتساب حق ارتفاق بالمطل والتزام مالك العقار المرتفق به مراعاة المسافة القانونية بين المطل وما قد يقيمه من بناء فان النعى بكل ما جاء بهذا السبب يكون على غير أساس .

(الطعن ٦٩٩ لسنة ٤٧ ق جلسة ١٥ / ١ / ١٩٨١س ٣٢ ص ٢٠٧)

من المقرر أن حق الإرتفاق بتخصيص المالك الأصلى يخرج إلى الوجود طبقا لنص المادة ١٠١٧ من القانون المدنى - بعد إنقضاء ملكية المالك الأصلى للعقارين الخادم والمخدوم وأيلولتهما إلى مالكين مختلفين ويبقى تابعاً لمصلحة العقار المرتفق ولا ينفيه إلا أن يتضمن السند الذى ترتب عليه إنقضاء ملكية المالك الأصلى للعقارين شرطا صريحا مخالفا لبقاء الإرتفاق ، كما أن نطاق هذا الإرتفاق يتحدد بالتخصيص الذى وقع عليه هذا الإتفاق الضمنى بين المالكين إذ أنه بمثابة السند الذى يبين مدى الإرتفاق برسم حدوده .

(الطعن رقم ٨٠١ لسنة ٤٦ق جلسة ٥ / ٥ / ١٩٨١ س٣٢ ص١٣٧٨)

مادة ١٠١٨

(١) اذا فرضت قيود معينة تحد من حق مالك العقار فى البناء عليه كيف شاء كأن يمنع من تجاوز حد معين فى الارتفاع بالبناء أو فى مساحة رقعته فان هذه القيود تكون حقوق ارتفاق على هذا العقار لفائدة العقارات التى فرضت لمصلحتها هذه القيود، هذا مالم يكن هناك اتفاق يقضى بغيره .

(٢) وكل مخالفة لهذه القيود تجوز المطالبة باصلاحها عينا ، ومع ذلك يجوز الاقتصار على الحكم بالتعويض اذا رأت المحكمة مايبرر ذلك .

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

الليبى ١٠٢١ والعراقى ١٢٧٤ و١٣٦٥ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و ١٢٧٤ أردنى .

أحكام القضاء :

مخالفة قيود البناء الاتفاقية - جواز الحكم بالازالة أو التعويض طبقا للمادة ١٠١٨ / ٢ مدنى - تقدير ذلك متروك لمحكمة الموضوع .

اذا كان الحكم المطعون فيه قد قضى بالزام الطاعن بازالة المبانى التى استحدثها فى المنطقة المحظور البناء عليها فانه لا يجدى

م ١٠١٨

تمسكه بنص الفقرة الثانية من المادة ١٠١٨ من القانون المدنى الجديد طالما ان هذا النص يجعل الحكم بالازالة أو التعويض أمرا تقديريا لمحكمة الموضوع.

(الطعن ٨٢٠ لسنة ٢٥ ق جلسة ٢٥ / ٢ / ١٩٦٠س١١ ص ١٨٤)

اعتبار القيود التى تحد من حق المالك فى البناء حقوق ارتفاق - تلاقى القانون الجديد مع القانون القديم فى تكييف هذه القيود.

(الطعن ٢٨٠ لسنة ٢٥ق -جلسة ٢٥ / ٢ / ١٩٦٠س١١ ص ١٨٤)

إذا كان الحكم المطعون فيه قد قرر أن الطاعن لا يناله من الحكم بالإزالة إرهاق أو ضرر جسيم فإن هذا يفيد أن الشركة المطعون عليها لم تكن متعسفة فى طلب الإزالة .

(الطعن ٢٨٠ لسنة ٢٥ق -جلسة ٢٥ / ٢ / ١٩٦٠س١١ ص ١٨٤)

التمسك بأن قيود البناء الواردة فى عقد البيع الصادر من الشركة المطعون عليها يعتبر من شروط الإذعان التى لا سبيل للمشترى عند توقيعه إلى المناقشة فيها ، لا يصح التحدى به لأول مرة أمام محكمة النقض مادام أنه لم يسبق طرحه من قبل أمام محكمة الموضوع .

(الطعن ٢٨٠ لسنة ٢٥ق -جلسة ٢٥ / ٢ / ١٩٦٠س١١ ص ١٨٤)

ليس فى القانون ما يمنع التنازل عن قيود البناء الاتفاقية المقررة لمنفعة كافة العقارات فى منطقة معينة ممن يملك التنازل عنها سواء كان هذا التنازل صريحا أو ضمنيا اذ لم يشترط القانون لتحققه صورة معينة فمتى استخلصت محكمة الموضوع

هذا التنازل ولو كان ضمنياً استخلاصاً سائغا من وقائع تؤدى اليه فلا معقب على حكمها فى ذلك لتعلقه بأمر موضوعى.

(الطعن ١٣٣ لسنة ٢٦ ق جلسة ٢٥ / ١ / ١٩٦٢ س ١٣ص ٩٧)

تعتبر قيود البناء الإتفاقية حقوق إرتفاق متبادلة مقررة لفائدة جميع العقارات التى تقام فى حى معين إذ يترتب عليها أن تصبح كل قطعة من الأرض مرتفقا بها لمنفعة جميع القطع الأخرى التى فى نفس الحى بحيث إذا خالفها بعض الملاك أصبح الآخرون فى حل من الإلتزام بها لإنتفاء سبب هذا الإلتزام أو الحكمة منه .

(الطعن رقم ١٣٣ لسنة ٣٢٦ق جلسة ٢٥ / ١ / ١٩٦٢ س١٣ ص٩٧)

لا يجيز القانون الحكم بالتعويض طبقا للفقرة الثانية من المادة ١٠١٨ من القانونى المدنى إلا فى الأحوال التى يجوز فيها المطالبة بإصلاح الضرر الناتج عن مخالفة القيود المفرضة عينا والتى ترى فيها المحكمة أن فى الحكم بالإصلاح عينا إرهاقا لصاحب العقار المرتفق به - وإذ كان الحكم المطعون فيه قد إنتهى إلى أنه لاحق للطاعنين فى طلب الإصلاح عينا لتنازلهما وغيرهما من أصحاب العقارات التى فرضت لمصلحتها تلك القيود عنها فإن رفض طلب التعويض لا يكون مخالفا للقانون .

(الطعن رقم ١٣٣ لسنة ٢٦ق جلسة ٢٥ / ١ / ١٩٦٢ س١٣ ص٩٧)

مفاد نص المادة ١٠١٨ / ١ و ٢ من القانون المدنى ان القانون وقد اعتبر قيود البناء الاتفاقية حقوق ارتفاق ، جعل لمالكى العقارات المرتفقه أن يطالبوا بتنفيذها عينا عن طريق طلب الاصلاح العينى للمخالفة غير أن المشرع رأى أنه قد يترتب على ذلك ارهاق صاحب العقار المرتفق به اذا طلب منه ازالة بناء ضخم اقامة مخالفا لما فرض عليه من القيود ، فأجاز فى هذه الحالة

م١٠١٨
الاكتفاء بالتعويض اذا وجد القاضى ان هذا جزاء عادل فيه الكفاية وذلك على غرار ما قرره المشرع فى المادة ٢٠٣ فى شأن تنفيذ الالتزام اذا كان فى التنفيذ العينى ارهاق للمدين .

(نقض جلسة ٢٩ / ٢ / ١٩٦٨ س ١٩ مج فنى مدنـــى ص ٤٢٩)

قيود البناء الاتفاقية تعتبر - على ما جرى به قضاء محكمة النقض - حقوق ارتفاق متبادلة مقررة لفائدة جميع العقارات الكائنة فى الحى والتى فرضت لمصلحتها تلك القيود فاذا خالفها أغلب أهل الحى أصبح صاحب العقـــار المرتفـــق به فى حل من الالتزام بها لانتفاء سبب هذا الالتزام .

(نقض جلسة ٢٩ / ٢ / ١٩٦٨ س ١٩ مج فنى مدنـــى ص ٤٢٩)

قيود البنـــاء الاتفاقية تعتبر - على ما جرى به قضاء محكمة النقض - حقوق ارتفاق متبادلة مقررة لفائدة جميع العقارات الكائنة فى الحى والتى فرضت لمصلحتها تلك القيود فاذا خالفها أغلب أهل الحى أصبح صاحب العقار المرتفق به فى حل من الالتزام بها لانتفاء سبب هذا الالتزام .

(الطعن ٢٣٠ لسنة٥٢ق جلســة ٢٧ / ١ / ١٩٨٣ س ٣٤ص ٣٢٨)

قيود البناء . م١٠١٨ مدنى . ماهيتها . حقوق ارتفاق عينية تتبع العقار . انتقالها إلى كل من آلت إليه ملكيته . عدم إعتبارها التزامات شخصية . أثره . انتقال العقار ذاته محملاً بما له أو عليه من حقوق الارتفاق المقررة على العقارات الأخرى مؤداه . للحكم أن يستقى من مصدر صحيح فى الأوراق أن العقـارين المرتفق والمرتفق بـــه محـمـلان بتلك الحقوق مهما تعدد البائعون أو المشترون .

م ١٠١٨

النص فى الفقرة الأولى من المادة ١٠١٨ من القانون المدنى على أن « إذا فرضت قيود معينة تحد من حق مالك العقار فى البناء عليه كيف شاء ، كأن يمنع من تجاوز حد معين فى الإرتفاع بالبناء أو فى مساحة رقعته ، فإن هذه القيود تكون حقوق ارتفاق على هذا العقار لفائدة العقارات التى فرضت لمصلحتها هذه القيود » - يدل على أن هذه القيود لا تمثل التزامات شخصية ترد فى عقود البيع ، وإنما هى حقوق إرتفاق عينية تتبع العقار وتنتقل معه إلى كل من آلت إليه ملكيته ، بإعتبارها مقررة لتكاليف مستمرة ينطبق عليها النص ، ومن ثم فإن العقار ذاته ينتقل محملاً بما له أو عليه من حقوق الارتفاق المقررة على العقارات الأخرى وبالتالى فحسب الحكم أن يستقى من مصدر صحيح فى أوراق الدعوى أن العقارين المرتفق والمرتفق به محملان بتلك الحقوق مهما تعدد البائعون أو المشترون .

(الطعن ٤٣٤٧ لسنة ٦٨ق جلسة ٣٠ / ١١ / ١٩٩٩ لم ينشر بعد)

استخلاص الحكم المطعون فيه استخلاصا سائغا من تقرير الخبير أن المالكة الأصلية للأرض التى أقام عليها الطاعن البناء موضوع النزاع ضمنت عقد البيع الصادر منها قيداً يمنع تجاوز ارتفاع البناء حدا معينا وأن الطاعن خالف ذلك . لا قصور.

إذ كان البين من الحكم المطعون فيه أنه استخلص من تقرير الخبيرة المندوبة فى الدعوى أن شركة المعادى - المالكة الأصلية لقطعة الأرض التى أقام عليها الطاعن البناء موضوع النزاع - ضمنت عقد البيع الصادر منها قيداً يمنع من تجاوز ارتفاع البناء خمسة عشر متراً بما يعادل أربعة طوابق ، وأن الطاعن خالف هذا القيد ، وإذ كان هذا الاستخلاص سائغاً له أصل ثابت فى الأوراق، فإن النعى بهذا الوجه (القصور فى التسبيب) يكون على غير أساس.

(الطعن ٤٣٤٧ لسنة ٦٨ق جلسة ٣٠ / ١١ / ١٩٩٩ لم ينشر بعد)

مادة ١٠١٩

تخضع حقوق الارتفاق للقواعد المقررة في سند انشائها ولما جرى به عرف الجهة وللأحكام الآتية .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالاقطار العربية المواد التالية :

السوري م ٩٨٧ والليبي ١٠٢٢ والعراقي ١٢٧٥ واللبناني ٨٤ من قانون الملكية العقارية و٩٥٩ كويتي و١٣٦٧ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و ١٣٠٩ أردني .

أحكام القضاء:

حقوق الارتفاق - خضوعها للقواعد المقررة في سند انشائها - م ١٠١٩ مدني - الارتفاق بتخصيص المالك الأصلي - عدم ابتنائه على مجرد نيته - وجوب الرجوع الى الوضع الفعلي الذى هيأه مبنى هذا الإتفاق الضمني بين مالكي العقارين وقت انفصال ملكيتها لبقاءهما بالحالة الواقعية السابقة وتحويلها الى ارتفاق بمعناه القانوني.

حقوق الارتفاق - وفقا للمادة ١٠١٩ من القانون المدنى - تخضع للقواعد المقررة في سند انشائها - واذ كان ترتيب حق الارتفاق بتخصيص المالك الأصلي ليس مبنيا على مجرد نية المالك في الوقت الذى رتب فيه علاقة التبعية بين العقارين بحيث لو إنفصلا لكان لاحدهما حق ارتفاق على الآخر، وانما مبناه - عل ما أوضحته مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدنى - الاتفاق

الضمنى الذى انعقد بين المالكين المختلفين للعقارين وقت انفصال ملكيتهما ببقاء هذين العقارين بالحالة الواقعية السابقة ، وتحويلها الى ارتفاق بمعناه القانونى ومن ثم فان نطاق هذا الارتفاق يتحدد بالتخصيص الذى وقع عليه هذا الاتفاق الضمنى بين المالكين ، وهو السند الذى يعين مدى حق الارتفاق ويرسم حدوده .

(الطعن ٢٨١ لسنة ٣٧ ق - جلسة ٨ / ٤ / ١٩٧٢س٢٣ ص ٦٧٦)

حقوق الارتفاق . خضوعاً للقواعد المقررة فى سند انشائها. إنشاء حق الارتفاق بالتقادم . الحيازة أساس التقادم هى التى تحدد مداه .

حقوق الارتفاق وفقا للمادة ١٠١٩ من القانون المدنى تخضع للقواعد المقررة فى سند انشائها، واذ كان سبب إنشاء الارتفاق بالتقادم فإن الحيازة التى كانت أساسا للتقادم هى التى تحدد مدى الإرتفاق .

(الطعن ٤٦٣ لسنة٤٩ق - جلسة ٩ / ٦ / ١٩٨٢ س٣٣ص ٦٩٨)

مادة ١٠٢٠

(١) لمالك العقار المرتفق ان يجرى من الأعمال ما هو ضرورى لاستعمال حقه فى الارتفاق، ومايلزم للمحافظة عليه، وأن يستعمل هذا الحق على الوجه الذى لا ينشأ عنه الا أقل ضرر ممكن.

(٢) ولا يجوز ان يترتب على ما يجد من حاجات العقار المرتفق أية زيادة فى عبء الارتفاق .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى م ٩٨٩ والليبى ١٠٢٣ والعراقى ١٢٧٦ واللبنانى ٨٦ من قانون الملكية العقارية و٩٦١ ، ٩٦٢ كويتى و١٣٦٨ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و ١٣١٠ أردنى.

مادة ١٠٢١

لايلزم مالك العقار المرتفق به أن يقوم بأى عمل لمصلحة العقار المرتفق الا أن يكون عملا اضافيا يقتضيه استعمال الارتفاق على الوجه المألوف مالم يشترط غير ذلك.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

١٠٢٤ الليبى.

مادة ١٠٢٢

(١) نفقة الأعمال اللازمة لاستعمال حق الارتفاق والمحافظة عليه تكون على مالك العقار المرتفق مالم يشترط غير ذ لك .

(٢) فاذا كان مالك العقار المرتفق به هو المكلف بأن يقوم بتلك الأعمال على نفقته، كان له دائما ان يتخلص من هذا التكليف بالتخلى عن العقار المرتفق به كله أو بعضه لمالك العقار المرتفق .

(٣) واذا كانت الأعمال نافعة أيضا لمالك العقار المرتفق به ، كانت نفقة الصيانة على الطرفين كل بنسبة ما يعود عليه من الفائدة.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى م ٩٩٠ والليبى ١٠٢٤ والعراقى ١٢١٧واللبنانى ٨٧ من قانون الملكية العقارية و٩٦٣ كويتي و١٣٦٩ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و١٣١١ أردني.

أحكام القضاء :

حق الارتفاق . ماهيته. لمالك العقار الخادم طلب نقل الارتفاق الى موضع آخر من العقار . شرطه . م ١٠٢٣ مدنى نفى الحكم صفة حق الارتفاق لمجرد انه يعطل حق المالك فى الانتفاع بملكه . خطأ فى القانون .

(الطعن ٣٨٩ لسنة ٤٣ق جلسة ٩/ ١١/ ١٩٧٦س ٢٧ص ١٥٤٨)

مادة ١٠٢٣

(١) لا يجوز لمالك العقار المرتفق به أن يعمل شيئا يؤدى الى الانتقاص من استعمال حق الارتفاق أو جعله أكثر مشقة ولايجوز له بوجه خاص أن يغير من الوضع القائم أو أن يبدل بالموضع المعين أصلا لاستعمال حق الارتفاق موضعا آخر .

(٢) ومع ذلك اذا كان الموضع الذى عين أصلا قد أصبح من شأنه ان يزيد فى عبء الارتفاق ، أو أصبح الارتفاق مانعا من احداث تحسينات فى العقار المرتفق به ، فلمالك هذا العقار ان يطلب نقل الارتفاق الى موضع آخر من العقار، أو الى عقار آخر يملكه هو أو يملكه أجنبى اذا قبل الأجنبى ذلك . كل هذا متى كان استعمال الارتفاق فى وضعه الجديد ميسورا لمالك العقار المرتفق بالقدر الذى كان ميسورا به فى وضعه السابق .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية:

السورى م ٩٩٢ والليبى ١٠٢٦ والعراقى ١٢٧٨ واللبنانى ٨٩ من قانون الملكية العقارية و ٩٦٤ كويتي و ١٣٧٠ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و ١٣١٢ أردنى.

أحكام القضاء :

يجب في حق الارتفاق التبعي ان يكون ضروريا للانتفاع بحق الارتفاق الأصلي وبالقدر اللازم لتوافر هذا الانتفاع ، وإذ كانت المادة ١٠٢٣ من القانون المدني - التى قننت ماكان مقررا في ظل القانون المدنى القديم - قد أجازت في حالة ما إذا كان الموضع الذى عين أصلا لاستعمال حق الارتفاق قد أصبح من شأنه ان يزيد في عبء الارتفاق أو أصبح الارتفاق مانعا من احداث تحسينات في العقار المرتفق به ، ان يطلب مالك هذا العقار نقل الارتفاق الى موضع آخر متى كان استعمال الارتفاق في موضعه الجديد ميسورا لمالك العقار المرتفق بالقدر الذى كان ميسورا به في وضعه السابق فانه يتأدى من ذلك جواز تعديل حق الارتفاق الأصلي في الأحوال المبينة بالمادة ١٠٢٣ مدنى سالفة الذكر ومن باب أولى جواز تعديل حق الارتفاق التبعي في تلك الأحوال كذلك .

(الطعن ١١١ لسنة ٢٦ ق جلسة ١٤ / ١٢ / ١٩٦١ س ١٢ ص ٧٨٦)

حق الارتفاق . ماهيته . لمالك العقار الخادم طلب نقل الارتفاق الى موضع آخر من العقار . شرطه . م ١٠٢٣ مدنى نفى الحكم صفة حق الارتفاق لمجرد انه يعطل حق المالك في الانتفاع بملكه . خطأ في القانون .

حق الارتفاق طبقا للمادة ١٠١٥ من القانون المدنى هو خدمة يؤديها العقار المرتفق به للعقار المرتفق فيحد من منفعة الأول ويجعله مثقلا بتكليف لفائدة الثانى ، وهو وان لم يحرم مالك العقار الخادم من ملكه الا أنه يوجب عليه الا يمس في استعماله لحقوق ملكيته بحق الارتفاق ، فلا يعوق استعماله أو

م ١٠٢٣

ينقصه أو يجعله أكثر مشقة ، ومع ذلك فقد أجازت له المادة ١٠٢٣ من القانون المدنى فى حالة ما اذا كان الموضع الذى عين أصلا لاستعمال حق الارتفاق قد أصبح من شأنه أن يزيد فى عبء الارتفاق أو أصبح الارتفاق مانعا من احداث تحسينات فى العقار المرتفق به ، ان يطلب نقل الارتفاق الى موضع آخر ، متى كان استعمال الارتفاق في وضعه الجديد ميسورا لمالك العقار المرتفق بالقدر الذى كان ميسورا به فى وضعه السابق ، واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ونفى عن الحق الذى تدعيه الطاعنة صفة حق الارتفاق لمجرد انه يؤدى الى تعطيل حق مالك العقار الخادم من الانتفاع بملكه، فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون.

(الطعن ٣٨٩ لسنة ٤٣ ق جلسة ٩ / ١١ / ١٩٧٦ س ٢٧ ص ١٥٤٨)

مادة ١٠٢٤

(١) اذا جزئ العقار المرتفق بقى الارتفاق مستحقاً لكل جزء منه ، على ألا يزيد ذلك فى العبء الواقع على العقار المرتفق به .

(٢) غير أنه اذا كان حق الارتفاق لايفيد فى الواقع الا جزء من هذه الأجزاء ، فلمالك العقار المرتفق به أن يطلب زوال هذا الحق عن الأجزاء الأخرى .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى م ٩٩١ والليبى ١٠٢٧ والعراقى ١٢٧٩ واللبنانى ٨٨ من قانون الملكية العقارية و٩٦٥ كويتي و١٣٧١ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و١٣١٣ أردني.

مادة ١٠٢٥

(١) اذا جزئ العقار المرتفق به بقى حق الارتفاق واقعا على كل جزء منه .

(٢) غير أنه اذا كان حق الارتفاق لا يستعمل فى الواقع على بعض هذه الأجزاء ولايمكن ان يستعمل عليها، فلمالك كل جزء منها ان يطلب زوال هذا الحق عن الجزء الذى يملكه .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

الليبى ١٠٢٨ والعراقى ١٢٨٠ و٩٦٦ كويتى و١٣٧٢ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و١٣١٤ أردنى.

مادة ١٠٢٦

تنتهي حقوق الارتفاق بانقضاء الأجل المعين وبهلاك العقار المرتفق به أو العقار المرتفق هلاكا تاما وباجتماع العقارين في يد مالك واحد ، الا أنه اذا زالت حالة الاجتماع هذه زوالاً يرجع أثره الى الماضى فان حق الارتفاق يعود .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى م ٩٩٣ والليبى ١٠٢٩ والعراقى ١٢٨١ واللبنانى ٩٠ من قانون الملكية العقارية و٩٦٧ كويتى و١٣٧٣ ، ١٣٧٤ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و١٣١٥ أردنى .

أحكام القضاء:

تكييف قاضى الموضوع لحق الركوب على عقار مجاور بأنه حق ارتفاق . القضاء بانتهاء هذا الحق بهدم العقار المرتفق به . لا خطأ.

(الطعن ٢٩٧ لسنة ٣٨ق جلسة ٩ / ١٢ / ١٩٧٤ س٢٥ ص١٣٧٣)

حق الارتفاق بالمطل. اكتسابه بالتقادم . تحققه بتوافر شرطى الظهور والاستمرار بنية استعمال الحق مدة خمس عشرة سنة . هلاك العقار المرتفق به أو العقار المرتفق. أثره انتهاء حق الارتفاق. م ١٠٢٦ من القانون المدنى .

م ١٠٢٦

حق الارتفاق اذا توافر له شرطا الظهور والاستمرار بنية استعمال هذا الحق جاز كسبه بالتقادم اعمالا لما تنص عليه الفقرة الثانية من المادة ١٠١٦ من القانون المدنى . وينتهى اعمالا لما تنص عليه المادة ١٠٢٦ من القانون المدنى بهلاك العقار المرتفق .

(الطعن ٤٩٠ لسنة ٤٩ق جلسة ٤ / ١٢ / ١٩٨٠ س٣١ص٢٠٠٠)

النصوص الخاصة بقيود المسافة على المطلات . عدم تفرقتها بين باب ونافذة . سريانها على المطلات جميعاً . شرطه. إمكان الإطلال منها مباشرة على ملك الجار عن الحد الفاصل بين عقارين . للأخير طلب الحكم بسدها عند عدم مراعاة المسافه القانونية ولو كان العقار المطل عليه أرضا فضاء. علة ذلك . اعتبار فتح المطل فى هذه الحالة اعتداء على الملك يترتب على تركه اكتساب المعتدى حق ارتفاق بالمطل . أثره . إلزام صاحب العقار المطل عليه بمراعاة المسافة القانونية بين المطل وما قد يقيمه من بعد من بناء .

إذ جاءت النصوص الخاصة بوضع قيود مسافة على المطلات عامة دون تفرقة بين باب ونافذة ـ فإنها تسرى على المطلات جميعاً متى أمكن الإطلال منها مباشرة على ملك الجار عند الحد الفاصل بين عقارين ، ويكون للأخير طلب الحكم بسدها عند عدم مراعاة المسافة القانونية ، ولو كان العقار المطل عليه أرضاً فضاء باعتبار أن فتح المطل فى هذه الحالة اعتداء على الملك ، يترتب على تركه اكتساب المعتدى حق ارتفاق بالمطل يلزم صاحب العقار المطل عليه بمراعاة المسافه القانونية بين المطل وما قد يقيمه من بعد من بناء وهى نتيجة تتأبى مع النظر القانونى الصحيح .

(الطعن ٥٨٩٥ لسنة ٦٣ق جلسة ٨ / ١ / ٢٠٠٢ لم ينشر بعد)

مادة ١٠٢٧

(١) تنتهى حقوق الارتفاق بعدم استعمالها مدة خمس عشرة سنة ، فإن كان الارتفاق مقررا لمصلحة عين موقوفة كانت المدة ثلاثا وثلاثين سنة . وكما يسقط التقادم حق الارتفاق يجوز كذلك بالطريقة ذاتها ان يعدل من الكيفية التى يستعمل بها.

(٢) واذا ملك العقار المرتفق عدة شركاء على الشيوع فانتفاع أحدهم بالارتفاق يقطع التقادم لمصلحة الباقين ، كما ان وقف التقادم لمصلحة أحد هؤلاء الشركاء يجعله موقوفا لمصلحة سائرهم.

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

الليبى ١٠٣٠ والعراقى ١٢٨٢ و٩٦٨ كويتى و١٣٧٨ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و١٣٢١ أردنى .

أحكام القضاء :

من المقرر قانونا بالمادة ١٠٢٧ من القانون المدنى انتهاء حق الارتفاق بعدم استعمال مدة خمس عشرة سنة وكانت الطاعنة قد تمسكت فى جميع مراحل الدعوى بأنه قد مضى على اقامة المبنى

م ١٠٢٧

محل النزاع ما يزيد على خمس عشرة سنة سابقة على رفع الدعوى بما يسقط حق المطعون ضدها فى اقامتها ودللت على ذلك بورودها ضمن كشف المشتملات الرسمى فى سنة ١٩٦٣ وبعدم صحة ما نسب اليها من بنائها فى سنة ١٩٧٨ بدليل الحكم ببراءتها فى الجنحة التى أقيمت عليها فى هذا الخصوص. وهو دفاع جوهرى يتغير بثبوته وجه الرأى فى الدعوى ، ولايكفى لدحضه ما ورد بتقرير الخبير الذى أحال اليه الحكم المطعون فيه من أن ما ورد بكشف الجرد فى سنة ١٩٦٣ كان حجرة واحدة ومرحاضا بينما الموجود حاليا غرفتان الغرفة الثانية تعلو الأولى ، ذلك ان حق الارتفاق يتعطل استعماله منذ انشاء الحجرة السفلى والمرحاض بغض النظر عن تاريخ تعديل أو تعليه البناء وكان الحكم المطعون فيه لم يعرض لهذا الدفاع الجوهرى فانه يكون معيبا بالقصور.

(الطعن ١٣٥٣ لسنة ٥٢ ق جلسة ٣ / ١١ / ١٩٨٣ س ٣٤ ص ١٥٥٤)

مادة ١٠٢٨

(١) ينتهي حق الارتفاق اذا تغير وضع الأشياء بحيث تصبح في حالة لا يمكن فيها استعمال هذا الحق.

(٢) ويعود اذا عادت الأشياء الى وضع يمكن معه استعمال الحق، الا ان يكون قد انتهى بعدم الاستعمال.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالاقطار العربية المواد التالية :

السوري م ٩٩٣ والليبي ١٠٣١ والعراقي ١٢٨٣ واللبناني ٩٠ من قانون الملكية العقارية و٩٦٩ كويتي و١٣٧٥ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و١٣١٧ أردني.

أحكام القضاء:

مجرد تعديل حالة الأمكنة أو طبيعة الأعمال المعدة لضمان استعمال الارتفاق لا يترتب عليه قانونا زوال حق الارتفاق اذا كان ذلك لم يتناول الا طريقة الاستعمال فقط ولم يتعداها الى الحق نفسه .

(الطعن٨ لسنة ١١ق جلسة ٢٤/ ٤/ ١٩٤١ مجموعة القواعد القانونية في ٢٥ عاما ص٤٦٥)

تنص الفقرة الأولى من المادة ١٠٢٨ من القانون المدني على أن حق الارتفاق ينتهي اذا تغير وضع الأشياء بحيث تصبح في

حالة لايمكن فيها استعمال هذا الحق ومن ثم فاذا كان الثابت من الأوراق ان منزل الطاعن - الذى كان مقررا لصالحه حق ارتفاق المطل - قد هدم وأعيد بناؤه بوضع أصبح معه لا يحتوى على مطلات أو مناور وأصبح فى حالة لا يمكن معها استعمال حق المطل وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على أساس زوال ذلك الحق فانه لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

(نقض جلسة ١٤ / ١٢ / ١٩٦١ س١٢ مج فنى مدنى ص ٧٨٦)

الإرتفاقات الإدارية المقررة لخدمة مال عام تعتبر أموالا عامة لتعلقها بالمال العام الذى تخدمه فيكون لها لذلك ماللأموال العامة من خصائص وحصانة وتبقى مابقى المال العام المخدوم مخصصا للمنفعة العامة، ولاتنقضى إلا بإنتهاء تخصيصه لهذه المنفعة أو بتخصيصه لجهة نفع أخرى غير تلك التى من أجلها تقرر الإرتفاق.

(الطعن ٨٨ لسنة ٣٥ق جلسة ٢٧ / ٣ / ١٩٦٩ س٢٠ ص٤٩٥)

اعادة بناء عقار قديم بعد هدمه - عودة حق الارتفاق بالمطل للعقار الجديد - مقيدة بمضمون الارتفاق الأصلى .

من المقرر انه اذا انهدم العقار القديم واعيد بناؤه فان حق الارتفاق بالمطل يعود للعقار الجديد « مادة ١٠٢٨ مدنى » الا أن هذه العودة يجب ان تقدر بقدرها وأن تتقيد بمضمون الارتفاق الأصلى - واذ كان الثابت أن الارتفاق الأصلى بالمطل لا يجاوز الدور الأرضى من العقار القديم فان الحكم المطعون فيه بتقريره حق المطل لكافة الطوابق التى تعلو الدور الأرضى من عقار المطعون ضده الجديد يكون قد خالف القانون .

(الطعن ٢٨١ لسنة ٣٧ ق - جلسة ٨ / ٤ / ١٩٧٢س٢٣ ص ٦٧٦)

م١٠٢٨

إذا كان الحكم المطعون فيه قد عرض إلى مصدر حق الطاعن محل النزاع بقوله أن منشأ هذا الحق هو عقد شرائه للعقار المجاور وقد نص فيه على حق الركوب وإنتهى فى تكييفه لهذا الحق من واقع مصدره وما صرحت به هيئة التصرفات بمحكمة مصر الإبتدائية الشرعيه من إجراء فتحتين فى حوائط الدكان وفتح ثقب فى سقفه ليتمكن المستأجر من سلف الطاعن من الوصول إلى شقته بالملك المجاور إلى أنه حق إرتفاق مستندا إلى مبررات ساقها ومن شأنها أن تؤدى إلى النتيجة التى انتهى إليها ورتب على ذلك إنتهاء حق الإرتفاق بهدم العقار الخادم طبقا للمادة ١٠٢٦ من القانون المدنى ، وماقاله الحكم من ذلك صحيح ولا مخالفة فيه للقانون .

(الطعن ٢٩٧ لسنة ٣٨ق - جلسة ٩ / ١٢ / ١٩٧٤ س٢٥ ص١٣٧٣)

حق الإرتفاق . إستحالة إستعماله إستحالة مطلقة لتغير حدث فى العقار المرتفق أو فى العقار المرتفق به نتيجة حادث فجائى أو قوة قاهرة أو بفعل صاحب العقار المرتفق أو صاحب العقار المرتفق به أو بفعل من الغير. أثره. إنتهاؤه. عودته بعودة الأشياء إلى وضع يمكن معه إستعماله . شرطه . ألا يكون الإستعمال أكثر مشقة.

(الطعن ٣٧٥٤ لسنة ٦٢ق - جلسة ١٨ / ٢ / ١٩٩٩ لم ينشر بعد)

إنتهاء الحكم إلى أن العقار المقرر لصالحه حق الإرتفاق بالركوب هدم وأعيد بناؤه بوضع يمكن معه إستعمال هذا الحق . عدم إقامة الدليل على ذلك أو بيان المصدر الذى استقاه منه مع إنكار أصحاب العقار المرتفق به له . قصور.

(الطعن ٣٧٥٤ لسنة ٦٢ق - جلسة ١٨ / ٢ / ١٩٩٩ لم ينشر بعد)

مادة ١٠٢٩

لمالك العقار المرتفق به ان يتحرر من الارتفاق كله أو بعضه اذا فقد الارتفاق كل منفعة للعقار المرتفق ، أو لم تبق له غير فائدة محدودة لا تتناسب البتة مع الأعباء الواقعة على العقار المرتفق به .

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى م ٩٩٣ والليبى ١٠٣٢ والعراقى ١٢٨٤ واللبنانى ٩٠ من قانون الملكية العقارية و٩٧٠ كويتى و١٣١٩ أردنى .

أحكام القضاء :

التنازل عن حقوق الارتفاق كما يكون صريحا يجوز ان يكون ضمنيا اذ القانون لم يشترط لتحققه صورة معينة . فاذا استخلصت المحكمة هذا التنازل من أن الجار الذى يطالب جاره بإحترام شروط عقد شرائه وقيوده قد خالف هو الآخر شروط عقد شرائه وقيوده كما خالفها كثير من سكان هذا الحى مما يقوم معه العذر فى الاعتقاد بسقوط تلك الحقوق ، فانها تكون قد استخلصت هذا التنازل استخلاصا سائغا من وقائع تؤدى اليه ، ولا يكون على حكمها معقب فى ذلك لتعلقه بأمر موضوعى .

(الطعن ٧٠ لسنة ١٢ق - جلسة ٢٢ / ٤ / ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية فى ٢٥ عاما ص١٦٩)

م ١٠٢٩

لا يتم التنازل عن حق الارتفاق وفقا للقانون الا اذا كان هذا التنازل قد حصل شهره وفقا لقانون الشهر العقارى . رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ الذى حصل التنازل وقت سريانه ، وإذن فإنه يكون غير منتج النعى على الحكم بعدم الإعتداد بتنازل المشترى عن حق الإرتفاق المقرر للعين المشفوع بها متى كان هذا التنازل لم يشهر سواء حصل قبل رفع دعوى الشفعة أم بعد رفعها.

(جلسة ٢٢ / ٤ / ١٩٤٣ مجموعة القواعد القانونية فى ٢٥ عاما ص ١٦٩)

التنازل صريحا أو ضمنيا عن قيود البناء الاتفاقية جائز قانونا لا يشترط فيه شكلا خاصا .

(الطعن ١٣٣ لسنة ٢٦ ق - جلسة ٢٥ / ١ / ١٩٦٢ س ١٣ ص ٩٧)

التنازل عن حقوق الارتفاق صراحة أو ضمنا - الزامه المتنازل بما يمنعه من توجيه طلبات الى المتنازل اليه تنطوى على انكار بهذا التنازل .

(الطعن ٤٨٤ لسنة ٢٩ ق جلسة ٢٨ / ٥ / ١٩٦٤ س ١٥ ص ٧٥٨)

التنازل عن حقوق الارتفاق التبادلية يجوز ان يكون صراحة أو ضمنا .

فى حقوق الارتفاق التبادلية يكون سبب التزام مالك العقار باحترام حق الارتفاق المقرر على عقاره لمصلحة عقار آخر هو التزام مالك هذا العقار الآخر باحترام الارتفاق المقابل المقرر لمصلحة مالك العقار الأول ماذا خرج أيهما عن الالتزام المفروض عليه

م ١٠٢٩

وخالف شروط عقده أو قيوده فانه يكون قد أسقط حقه فى الزام جاره مالك العقار الآخر بتنفيذ التزامه الذى يغدو بلا سبب .

(الطعن ٣٧٤ لسنة ٣٠ ق جلسة ٢٩ / ٤ / ١٩٦٥س١٦ ص ٥٢٨)

متى كان الطاعن قد نعى على الحكم المطعون فيه أنه لم يعمل حكم المادة ١٠٢٩ من القانون المدنى التى تجيز لمالك العقار المرتفق به أن يحرر عقاره من الارتفاق اذا فقد منفعته ، أو لم تبق له غير منفعة محدودة لا تتناسب البتة مع العبء الواقع على العقار المرتفق به ، وكانت أوراق الدعوى قد خلت مما يفيد ان الطاعن طلب ذلك من محكمة الموضوع حتى تحقق هذا الطلب، وتقضى فيه ، وهى لا تملك ان تقضى به من تلقاء نفسها، فان نعيه يكون غير مقبول .

(الطعن ١٢٨ لسنة ٤٠ ق-جلسة ٨ / ١ / ١٩٧٥س٢٦ ص ١٤٠)

حق الإرتفاق جواز التحرر منه . شرطه . إفتقاده كل منفعة للعقار المرتفق أو عدم تناسب فائدته مع العبء الذى يلقبه على العقار المرتفق به . موافقة صاحب الحق المرتفق به لا محل لها . م ١٠٢٩ مدنى .

(الطعن ١٥٦ لسنة ٦٠ق - جلسة ٢١ / ١٠ / ١٩٩٠ س٤١ ص٥٣٢)

قضاء الحكم المطعون فيه بالتعويض عن الضرر الناشىء عن سلب حيازة حق ارتفاق بالمرور تأسيساً على ثبوت هذا الحق بالحكم المستعجل الصادر برد حيازته الظاهرة ودون بحث فى أصل الحق وأساسه وافتقاده الحجية فى الدعوى الموضوعية بالتعويض .

م ١٠٢٩

خلط بين ثبوت الحق وبين مجرد حيازته . أثره . انعدام الأساس القانونى للحكم وقصور فى التسبيب .

(الطعن ٨٨٣٥ لسنة ٦٤ق جلسة ٢٥ / ١٠ / ١٩٩٥ س٤٦ ص١٠٣٦)

قيود البناء الاتفاقية . حقوق ارتفاق متبادلة لفائدة جميع العقارات عدم جواز اتفاق البائع ومشترى أحد العقارات على الإعفاء منها كلها أو بعضها دون موافقة باقى أصحاب العقارات . مخالفة غالبية الملاك للقيود . أثره . تحلل صاحب العقار المرتفق به من الالتزام بها. (مثال بشأن تجاوز الارتفاع بالبناء الحد المتفق عليه) .

(الطعن ١٧٧٥ لسنة ٦٠ ق جلسة ٢٦ / ٤ / ١٩٩٥ س٤٦ ص٧٠٥)

الكتاب الرابع

الحقوق العينية التبعية

الكتاب الرابع

الحقوق العينية التبعية

أو التأمينات العينية

الباب الأول

الرهن الرسمى

مادة ١٠٣٠

الرهن الرسمى عقد به يكسب الدائن على عقار مخصص لوفاء دينه حقا عينيا ، يكون له بمقتضاه ان يتقدم على الدائنين العاديين والدائنين التالين له فى المرتبة فى استيفاء حقه من ثمن ذلك العقار فى أى يد يكون.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

١٠٧١ سورى و ١٢٨٥ عراقى و ١٢٠ لبنانى من قانون الملكية العقارية و ٩٧١ كويتى و١٣٩٩ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و١٣٢٢ أردنى .

الشرح والتعليق:

تتناول هذه المادة بيان ماهية الرهن الرسمى وعبارة الرهن الرسمى تطلق إما على العقد باعتباره مصدراً للحق وإما على الحق العينى ذاته الذى ينشأ عن هذا العقد وإذا كان وصف العقد بأنه

رسمى أمراً مقبولاً فإن وصف الحق بأنه رسمى منتقد من جانب من الفقه بأنه غير مستساغ . (١)

وخصائص حق الرهن أربعة هى :

١- أنه حق عينى.

٢- أنه حق تبعى .

٣- أنه حق عقارى.

٤ - أنه حق غير قابل للتجزئة.

أحكام القضاء :

للدائن المرتهن حق عينى على العقار المرهون يخوله حق تتبعه ونزع ملكيته من الحائز له الحائز فى التنفيذ العقارى . ماهيته . من اكتسب ملكية عقار مرهون أو حقا عينيا عليه بموجب سند مسجل سابق على تسجيل نزع الملكية دون ان يكون مسئولا شخصيا عن الدين.

(الطعن ٧٥ لسنة ٤١ ق جلسة ٢٤ / ١١ / ١٩٨٣ س ٣٤ ص ١٦٧٨)

الرهن الرسمى يرتب للدائن المرتهن حقا عينيا على العقار المرهون لوفاء الدين . أثره . تقدمه على الدائنين العاديين والدائنين التاليين له فى المرتبة فى إستيفاء حقه من ثمن العقار المرهون فى أى يد تكون . الراهن إما أن يكون المدين نفسه أو كفيلا عينيا آخر يتكفل بضمان الوفاء بدين على الغير . عدم مباشرة الكفيل العينى الرهن الرسمى بنفسه وقيام غيره به نيابة عنه . وجوب صدوره وكالة خاصة منه له .

(الطعنان رقما ٣٤٨،٣٩٥ لسنة ٦١ ق - جلسة ٢٨ / ٢ / ١٩٩٩)

(١) راجع الدكتور/ عبد المنعم البدراوى - التأمينات العينية طبعة ١٩٨٣ ص ١١ .

م ١٠٣٠

صدور توكيل من الطاعن للمطعون ضده الأول يخوله التوقيع نيابة عنه على العقود فى بيع و شراء ورهن الأراضى وإدارة شركة التضامن القائمة بينهما . مؤداه . إبرام الوكيل عقد القرض المضمون بالرهن العقارى مع البنك المطعون ضده بإسم الشركة ورهن قطعة أرض مملوكة للأخير ضمانا لهذا القرض . أثره . صيرورة الطاعن مسئولا فى أموال الخاصة عن ذلك القرض بالتضامن مع باقى الشركاء وإنصراف الرهن إليه. إعتباره كفيلا متضامنا وراهنا .

لما كان البين من الأوراق أن الطاعن أصدر إلى أخيه المطعون ضده الأول التوكيل الرسمى العام رقم ٣٥٠ لسنة ١٩٨٤ توثيق دمنهور يخوله التوقيع نيابة عنه على العقود فى بيع وشراء ورهن الأراضى الزراعية والفضاء وكافة العقارات وإدارة شركة التضامن القائمة بينهما وإذ أبرم المذكور عقد القرض المضمون بالرهن العقارى مع المطعون ضده الثانى باسم شركة التضامن التى تنتظمه هو والطاعن - بإعتباره شريكا متضامنا وهو لا يمارى فيه الطاعن - كما رهن قطعة الأرض المملوكة للأخير ضمانا لهذا القرض بمقتضى التوكيل آنف البيان فإن الأثر المترتب على ذلك أن يصبح الطاعن - بإعتباره شريكا فى شركة التضامن - مسئولا فى أمواله الخاصة عن ذلك القرض بالتضامن مع باقى الشركاء كما ينصرف إليه الرهن الذى أبرمه وكيله نيابة عنه فيعد بهذه المثابة كفيلا متضامنا وراهنا حتى ولو كان الدين فى ذمة شركة التضامن وحدها .

(الطعنان ٣٤٨ ،٣٩٥لسنة٦١ق جلسة٢٨ / ٢ / ١٩٩٩ لم ينشر بعد)

الفصل الأول

انشاء الرهن

مادة ١٠٣١

(١) لا ينعقد الرهن الا اذا كان بورقة رسمية .

(٢) ونفقات العقد على الراهن الا اذا اتفق على غير ذلك .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى م ١٠٩١ والليبى ١٠٣٤ والعراقى ١٢٨٦ واللبنانى ١٢٦ من قانون الملكية العقارية و٩٧٢ كويتى و١٤٠٠ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و١٣٢٣ أردنى.

المذكرة الايضاحية :

« يطلق الرهن على العقد الرسمى وعلى الحق العينى الذى ينشئه هذا العقد .

فالرهن عقد يتم بين الراهن والدائن المرتهن . ويكون الراهن عادة هو المدين .

وقد يكون غير المدين فيسمى كفيلاً عينياً . والرسمية ركن فى العقد لا يقوم بدونها ، ونفقات العقد من كتابة ورسوم وقيد وغير ذلك تكون على الراهن ، إلا إذا كان هناك اتفاق على

شيء آخر . أما حق الرهن فهو سلطة للدائن على العقار المرهون، يستوفي بمقتضاها الدين من ثمنٍ هذا العقار. فإن استوفاه في مواجهة دائن آخر سمى هذا تقدماً، وإن استوفاه في مواد مواجهة من انتقلت ملكية العقار المرهون إليه سمى هذا تتبعاً ». (١)

الشرح والتعليق :

هذه المادة توضح أن الرهن الرسمى لا يكفى لإنعقاده توافق الإيجاب والقبول ولكن يحدث هذا التوافق فى الشكل الرسمى فالرهن الرسمى من العقود الشكلية التى تستلزم الرسمية لإنعقاده.

ويشير الاستاذ الدكتور عبد الفتاح عبد الباقى (٢) اعتاد الفقهاء أن يبرروا لزوم الرسمية في عقد الرهن لخطورة هذا العقد غير أنه يرى أن هذا التعليل هو مجرد محاولة من الفقهاء لتبرير ما يقره القانون .

ذلك أن الضرر الحاصل من الرهن لا يمكن أن يفوق الضرر الذى قد يحدث من البيع وينتهى إلى أنه من العسير أن يجد تبريراً معقولاً لإشتراط الرسمية فى عقد الرهن.

وتوضح الفقرة الثانية أن مصاريف الرهن ونفقاته على الراهن إلا إذا اتفق على غير ذلك .

والأصل أن نفقات العقد على الراهن ولكن يجوز الاتفاق على غير ذلك .

---

(١) مجموعة الاعمال التحضيريه ج٧ ص١٠ .

(٢) راجع الدكتور/ عبد الفتاح عبد الباقى - الوسيط فى التأمينات العينية طبعة ١٩٥٤ ص٣١ وما بعدها .

مادة ١٠٣٢

(١) يجوز ان يكون الراهن هو نفس المدين كما يجوز ان يكون شخصا آخر يقدم رهنا لمصلحة المدين .

(٢) وفى كلتا الحالتين يجب ان يكون الراهن مالكا للعقار المرهون وأهلا للتصرف فيه .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى م ١٠٧٩ والليبى ١٠٣٥ والعراقى ١٢٨٧ واللبنانى ١٢٨ من قانون الملكية العقارية و٩٧٣ كويتى و١٤٠١ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و ١٣٢٤ أردنى .

الشرح والتعليق:

توضح هذه المادة أن الراهن يجوز أن يكون نفس المدين كما يجوز أن يكون شخصا آخر يقدم رهناً لصالح المدين وتوضح الفقرة الثانية أن الراهن يجب أن يكون أهلا للتصرف في العقار المرهون لأن الرهن الرسمى من أعمال التصرف بالنسبة إليه وهو تصرف جزئى فى العقار ولا يصح الرهن الرسمى الصادر من الصبى المميز .

مادة ١٠٣٣

(١) اذا كان الراهن غير مالك للعقار المرهون فان عقد الرهن يصبح صحيحا اذا أقره المالك الحقيقى بورقة رسمية، واذا لم يصدر هذا الاقرار فان حق الرهن لايترتب على العقار الا من الوقت الذى يصبح فيه هذا العقار مملوكا للراهن .

(٢) ويقع باطلا رهن المال المستقبل .

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

م٩٧٤ كويتى و ١٣٢٥ أردنى .

الشرح والتعليق :

تتناول هذه المادة أحكام رهن ملك الغير ورهن ملك الغير هو رهن لعقار لا يملكه الراهن ولكن يرهنه عادة لإعتقاده بأن المالك سيقر الرهن بورقة رسمية أو أنه سيسعى ليصبح العقار مملوكاً له .

وتوضح هذه المادة أن عقد الرهن يصبح صحيحاً إذا أقره المالك الحقيقى بورقة رسمية وإذا لم يصدر هذا الاقرار فإن حق الرهن لا يترتب على العقار إلا من الوقت الذى يصبح فيه هذا العقار مملوكا للراهن .

فرهن ملك الغير قابل للإبطال لمصلحة الدائن المرتهن .

م ١٠٣٣

أحكام القضاء :

يشترط لصحة ونفاذ رهن العقار الصادر من غير مالك وفقا لنص المادة ٧٩ مكررة من القانون المدنى القديم المقابلة للمادة ١٠٧ من القانون المختلط الملغى توافر شرطين . الأول - ان يكون الرهن قد صدر من شخص وضع يده على العقار المرهون مدة خمس السنوات السابقة على الرهن وضعا مستوفيا للشروط المؤدية الى كسب الملك بالتقادم ، بأن تكون حيازته ظاهرة هادئة مستمرة لا غموض فيها وبصفة مالك والثانى - ان يكون المرتهن حسن النية ، فلا يكفى ان يعتقد ان مدينه مالك ، بل يجب ان يكون لديه أسباب قوية أوجبت اعتقادة ملكية الراهن ، واذن فمتى كان الرهن قد صدر من شخص يضع يده بسبب معلوم غير أسباب التملك كالنائب والمستأجر والمستعير فان الرهن يكون باطلا ولا يسرى حكم المادة المشار اليها .

(الطعن رقم ٤٥ لسنة ١٢ ق-جلسة ١٩ / ٥ / ١٩٥٥)

رهن ملك الغير أو رهن المشترى بعقد عرفى للعقار المبيع - قابل للإبطال لمصلحة الدائن المرتهن . إجازة الدائن للرهن . أثره إعتبار الرهن صحيحا من وقت تملك المدين الراهن للمال المرهون .

(الطعن ٦٨ لسنة ٤٤ ق - جلسة ١٠ / ٥ / ١٩٧٩س ٣٠ ص ٣١٢)

رهن ملك الغير . عدم نفاذه فى حق المالك الحقيقى إلا بإجازته بورقة رسمية . المادتان ١٠٩٨،١٠٣٣ مدني . إعتبار الورقة رسمية. مناطه . أن يكون محررها موظفا عموميا مختصاً بمقتضى وظيفته بتحريرها . م ١٠ إثبات.

م ١٠٣٣

عـرف الشـارع الرهن الحـيـازى وحـدد مـحله فى المادتين ١٠٩٦، ١٠٩٧ من القـانون المدنى وأورد فى المادة ١٠٩٨ منه النص على أن « تسرى على الرهن الحيازى أحكام المادة ١٠٣٣ وأحكام المواد من ١٠٤٠ إلى ١٠٤٢ المتعلقة بالرهن الرسمى» ونص فى المادة ١٠٣٣ سالفة الذكر على أنه « إذا كان الراهن غير مالك للعقار المرهون فإن عقد الرهن يصبح صحيحاً إذا أقره المالك الحقيقى بورقة رسمية، وإذا لم يصدر هذا الإقرار فإن حق الرهن لا يترتب على العقار إلا من الوقت الذى يصبح فيه هذا العقار مملوكاً للراهن» مما مفاده أن رهن العقار المملوك للغير يكون غير نافذ فى حق المالك الحقيقى إلا أن يجيزه بورقة رسمية وأن مناط رسمية الورقة وفق المادة العاشرة من قانون الإثبات أن يكون محررها موظفاً عمومياً أو مكلفاً بخدمة عامة مختصاً بمقتضى وظيفته بتحريرها.

(الطعن ٢٧٢٦ لسنة ٦٠ق - جلسة ٣٠/ ١٢/ ١٩٩٤ س ٤٥ ص ١٢٩٢)

مادة ١٠٣٤

يبقى قائما لمصلحة الدائن المرتهن الرهن الصادر من المالك الذى تقرر ابطال سند ملكيته أو فسخه أو إلغاؤه أو زواله لأى سبب آخر، اذا كان هذا الدائن حسن النية فى الوقت الذى أبرم فيه الرهن .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

م ٩٧٥ كويتى .

الشرح والتعليق:

توضح هذه المادة أنه يبقى قائماً لمصلحة الدائن المرتهن الرهن الصادر من المالك الذى تقرر إبطال سند ملكيته أو فسخه أو زواله لأى سبب آخر إذا كان هذا الدائن حسن النية فى الوقت الذى أبرم فيه الرهن وحسن النية الذى تقتضيه الحماية التى أضفاها المشرع فى هذه المادة على الدائن المرتهن فى حالة إبطال أو فسخ سند ملكية الراهن ينتفى متى كان الدائن يعلم وقت ابرام الرهن أو كان فى مقدوره أن يعلم أن ملكية الراهن للعين المرهونة مهددة بالزوال لأى سبب من الأسباب .

أحكام القضاء:

حسن النية الذى تقتضيه الحماية التى أضفاها المشرع فى المادة ١٠٣٤ من القانون المدنى على الدائن المرتهن فى حالة ابطال

أو فسخ سند ملكية الراهن ينتفى متى كان الدائن يعلم وقت ابرام الرهن أو كان فى مقدوره ان يعلم بأن ملكية الراهن للعين المرهونة مهددة بالزوال لأى سبب من الأسباب . واستخلاص قاضى الموضوع لسوء النية لا يخضع لرقابة محكمة النقض الا من جهة مطابقته للتعريف القانونى لسوء النية . فاذا كان الحكم المطعون فيه قد استخلص من تضمين عقد البيع المسجل - سند ملكية الراهن - وجود باق من الثمن قدره أربعة آلاف من الجنيهات لم يدفع - ان البنك المرتهن كان فى مكنته ان يعلم بأن هذا العقد مهدد بالزوال عن طريق الفسخ اذا ماتخلف المشترى (الراهن) عن الوفاء بهذا المبلغ وانه لذلك يعتبر البنك سئ النية غير جدير بالحماية المقررة فى المادة ١٠٣٤ من القانون المدنى ، فان الحكم يكون قد أقام استخلاصه لسوء نية البنك المرتهن على أسباب من شأنها ان تؤدى عقلا الى ما انتهى اليه فى هذا الخصوص .

(الطعنان رقما ٥٢٣ ، ٥٢٤ لسنة ٢٩ ق-جلسة ١٢ / ١١ / ١٩٦٤)

مادة ١٠٣٥

(١) لا يجوز ان يرد الرهن الرسمى الا على عقار ما لم يوجد نص يقضى بغير ذلك .

(٢) ويجب ان يكون العقار المرهون مما يصح التعامل فيه وبيعه بالمزاد العلنى ، وان يكون معينا بالذات تعيينا دقيقا من حيث طبيعته وموقعه ، وأن يرد هذا التعيين أما فى عقد الرهن ذاته أو فى عقد رسمى لاحق ، والا وقع الرهن باطلا .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

م ٩٧٦ كويتى و١٤٠٦ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و ١٣٢٩ أردنى.

الشرح والتعليق:

تتناول هذه المادة فى الفقرة الأولى منها التأكيد على أن الرهن الرسمى لا يكون إلا على عقار ما لم يوجد نص يقضى بغير ذلك ولا يكفى أن يتوافر الشكل الرسمى حتى يقع الرهن صحيحا وإنما لابد أن يحوى العقد بيانات معينة ففضلاً عن اشتماله على ما يثبت وقوع توافق الايجاب والقبول على الرهن يجب أن يبين فى العقد العقارات المراد تخصيلها به والالتزام المقصود ضمانه وهو ما يعرف بتخصيص الرهن. (١)

---

(١) راجع الدكتور . عبد الفتاح عبد الباقى - المرجع السابق ص٣٦

م ١٠٣٥

فمبدأ تخصيص الرهن يقتضى تعيين العقار المرهون بالذات فلا يجوز رهن المالك لجميع ما يملك وإذا عين العقار المرهون بالذات وجب تحديده تحديداً دقيقا من ناحيتين :-

الناحية الأولى: من حيث طبيعته حيث يبين ما إذا كان أرض أو منزل أو خلافه .

الناحية الثانية: تعيين موقعه وأن يكون هذا التحديد الدقيق في نفس عقد الرهن الرسمى . [١]

وجزاء عدم التحديد الدقيق هو البطلان المطلق .

---

(١) راجع فى هذا الدكتور/ السنهورى - الوسيط فى شرح القانون المدنى ج١٠ ص٣٥٥ .

مادة ١٠٣٦

يشمل الرهن ملحقات العقار المرهون التى تعتبر عقارا ويشمل بوجه خاص حقوق الارتفاق والعقارات بالتخصيص والتحسينات والانشاءات التى تعود بمنفعة على المالك، مالم يتفق على غير ذلك، مع عدم الاخلال بامتياز المبالغ المستحقة للمقاولين أو المهندسين المعماريين المنصوص عليه فى المادة ١١٤٨ .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

م ٩٧٧ كويتى و١٤٠٧ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و ١٣٣٠ أردنى .

الشرح والتعليق:

يبين من هذا النص أن الرهن يمتد إلى ملحقات العقار المرهون فهى تابعة للعقار المرهون فتكون مرهونة مثله فيدخل فى هذا العقار كل ما لحق به فيدخل حق الانتفاع وحق الحكر وخلافه.

أحكام القضاء:

تعتبر العقارات بالتخصيص وفقا لنص المادة ٦٨٨ من القانون المدنى المختلط ملحقة بالعقار الأصلى المرهون دون حاجة الى نص صريح عنها بعقد الرهن كما تعتبر داخلة ضمن الملحقات المشار اليها فى المادة المذكورة ما لم يتفق صراحة على خلاف ذلك .

(الطعن رقم ١٣٨ لسنة ٢١ ق - جلسة ١٣/٥/١٩٥٤)

مادة ١٠٣٧

يترتب على تسجيل تنبيه نزع الملكية ان يلحق بالعقار ما يغله من ثمار وايراد عن المدة التى أعقبت التسجيل. ويجرى فى توزيع هذه الغلة ما يجرى فى توزيع ثمن العقار .

الشرح والتعليق :

توضح هذه المادة أنه يترتب على تسجيل تنبيه نزع الملكية أن يلحق بالعقار المرهون ثماره ويجرى فى توزيعها ما يجرى فى توزيع ثمن العقار من وقت إلحاق الثمار بالعقار عند الشروع فى نزع ملكيتها سواء أكان نازع الملكية هو الدائن المرتهن أو أى دائن آخر حتى ولو كان دائناً عادياً . (١)

على أن الثمار تلحق بالعقار المرهون من وقت تسجيل تنبيه نزع الملكية .

---

(١) راجع الدكتور/ السنهورى - المرجع السابق ص٣٦٣ .

مادة ١٠٣٨

يجوز لمالك المبانى القائمة على أرض للغير ان يرهسها وفى هذه الحالة يكون للدائن المرتهن حق التقدم فى استيفاء الدين من ثمن الأنقاض اذا هدمت المبانى، ومن التعويض الذى يدفعه مالك الأرض اذا استبقى المبانى وفقا للأحكام الخاصة بالالتصاق.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

م ٩٧٨ كويتى .

الشرح والتعليق:

توضح هذه المادة أنه يجوز لشخص غير مالك الأرض أن يقيم على الأرض مبان يمتلكها وإذا رهن المبانى صاحبها رهنا رسمياً وحل الدين المضمون بالرهن قبل أن يستعمل صاحب الارض خياره كان لصاحب المبانى أن يفى بالدين وإلا نزع الدائن المرتهن ملكيته للمبانى المرهونة لإستيفاء دينه من ثمنها وقد يبيع صاحب المبانى مبانيه رغم رهنها فيجوز للدائن المرتهن أن يتتبعها وهى فى يد الحائز وأن ينفذ عليها بدينه .

أما إذا استعمل صاحب الارض حق خياره قبل حلول أجل الدين المضمون بالرهن فإن استبقى المبانى وجب عليه أن يدفع التعويض المتفق عليه .

وفى هذه الحالة يكون للدائن المرتهن على هذا التعويض حق التقدم أما إذا طلب صاحب الارض إزالة المبانى فأزالها من بناها كان للدائن المرتهن التقدم على ثمن الانقاض . [١]

---

(١) راجع في هذا الدكتور السنهورى المرجع السابق ص٢٦٧

مادة ١٠٣٩

(١) يبقى نافذا الرهن الصادر من جميع الملاك لعقار شائع أيا كانت النتيجة التى تترتب على قسمة العقار فيما بعد أو على بيعه لعدم امكان قسمته .

(٢) واذا رهن أحد الشركاء حصته الشائعة فى العقار أو جزءا مفرزا من هذا العقار ، ثم وقع فى نصيبه عند القسمة أعيان غير التى رهنها ، انتقل الرهن بمرتبته الى قدر من هذه الأعيان يعادل قيمة العقار الذى كان مرهونا فى الأصل ، ويعين هذا القدر بأمر على عريضة . ويقوم الدائن المرتهن باجراء قيد جديد يبين فيه القدر الذى انتقل اليه الرهن خلال تسعين يوما من الوقت الذى يخطره فيه أى ذى شأن بتسجيل القسمة . ولايضر انتقال الرهن على هذا الوجه برهن صدر من جميع الشركاء ولا بامتياز المتقاسمين .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

م ٩٧٩ ، ٩٨٠ كويتى و١٣٣١ أردنى .

مادة ١٠٤٠

يجوز ان يترتب الرهن ضمانا لدين معلق على شرط أو دين مستقبل أو دين احتمالي . كما يجوز ان يترتب ضمانا لاعتماد مفتوح أو لفتح حساب جار ، على أن يتحدد فى عقد الرهن مبلغ الدين المضمون أو الحد الأقصى الذى ينتهى اليه هذا الدين .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

م ٩٨١ كويتى .

أحكام القضاء :

العبرة فى تكييف العقد هى بحقيقة الواقع وبالنية المشتركة التى اتجهت اليها إرادة العاقدين . وإذ كان مؤدى ما حصله الحكم الإبتدائى الذى أحال اليه الحكم المطعون فيه ان العقد الرسمى سند التنفيذ هو عقد فتح اعتماد مضمون برهن عقارى ، فانه يجوز التنفيذ بمقتضاه على الوجه المبين بالمادة ٤٦٠ / ٢ من قانون المرافعات السابق ، ومن شأن هذا العقد عدم التفرقة بين الرهن فى حد ذاته وبين الدين المكفول به ولا يغير من ذلك ان العقد معنون بأنه كفالة عقاريه ، أو أن الشركة المرتهنه لم تتعهد صراحة بالإقراض أو التوريد ، وإحتفظت بحقها فى الإمتناع عن ذلك وقتما تشاء ، مادام ان العقد قاطع الدلالة فى أن هناك

م ١٠٤٠

عمليات إئتمان صادفت محلها فعلا عند التعاقد ، ومن حق الشركة المرتهنه ان تتدبر موقفها المالى مستقبلا .

(الطعن رقم ٢٥٧ لسنة ٢٦ ق - جلسة ١٩ / ١ / ١٩٧١)

مفاد ما تنص عليه المادة ١٠٤٠ من القانون المدنى من أن كل جزء من العقار أو العقارات المرهونة ضامن لكل الدين ، وكل جزء من الدين مضمون بالعقار أو العقارات المرهونة كلها مالم ينص القانون أو يقضى الإتفاق بغير ذلك ، أن الرهن الرسمى على العقار غير قابل للتجزئة، سواء بالنسبة إلى العقار المرهون أو بالنسبة إلى الدين المضمون ، فإذا انقضى جزء من هذا الدين بقى العقار المرهون ضامنا لما بقى من الدين ، فلا يخلص منه مايقابل ما أنقضى من الدين .

(الطعن ٧٥ لسنة ٣٦ق - جلسة ١١ / ٧ / ١٩٧٣ س٢٤ ص١٠٠٠)

مادة ١٠٤١

كل جزء من العقار أو العقارات المرهونة ضامن لكل الدين ، وكل جــزء من الدين مضمون بالعقار أو العقارات المرهونــة كلها ، ما لم ينص القانون أو يقض الاتفاق بغير ذلك .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى م ١٠٧١ و ٩٨٢ كويتى و١٣٣٣ أردنى .

أحكام القضاء :

مفاد ما تنص عليه المادة ١٠٤١ من القانون المدنى من أن كل جزء من العقار أو العقارات المرهونة ضامن لكل الدين ، وكل جزء من الدين مضمون بالعقار أو العقارات المرهونة كلها ما لم ينص القانون أو يقضى الاتفاق بغير ذلك ، أن الرهن الرسمى على العقار حق غير قابل للتجزئة ، سواء بالنسبة الى العقار المرهون أو بالنسبة الى الدين المضمون ، فاذا انقضى جزء من هذا الدين بقى العقد المرهون ضامنا لما بقى من الدين ، فلا يخلص منه ما يقابل ما انقضى من الدين . لما كان ذلك ، فانه يكون للبنك الدائن المرتهن ان ينفذ على العقار المرهون بكل الدين أو بما بقى منه ، على ان يكون التنفيذ فى مواجهة المورث وشريكه فى الدين المضمون اللذين اشتريا العقار المرهون باعتبارهما مسئولين مسئولية شخصية عن الدين ، لا باعتبارهما حائزين

للعقار ، لأنهما حلا محل البائع فى سداد الدين ويشترط فى الحائز طبقا لنص المادة ١٠٦٠ / ٢ من القانون المدنى، ان يكون غير مسئول شخصيا عن الدين ، ولا يحول دون ذلك ان يكون للتركة عند التنفيذ على العقار بكل الدين حق الرجوع على المدين الآخر بمقدار حصته فيه لأن المعول عليه فى تحديد وعاء الضريبة على التركات - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - انشغال ذمة المتوفى بالدين قبل الدائن وليس بحصته فيه، قبل باقى المدينين . واذ انتهى الحكم الى أن دين بنك الأراضى، غير قابل للإنقسام فى علاقة الدائن بالمورث وشريكه فى الدين المضمون ، ورتب على ذلك وجوب خصم الدين كله من أصول التركة فانه لا يكون قد خالف القانون .

(الطعن ٧٥ لسنة ٣٦ ق جلسة ١١ / ٧ / ١٩٧٣س ٢٤ ص ١٠٠٠)

مادة ١٠٤٢

(١) لا ينفصل الرهن عن الدين المضمون ، بل يكون تابعا له في صحته وفي انقضائه ، مالم ينص القانون على غير ذلك .

(٢) واذا كان الراهن غير المدين كان له الى جانب تمسكه بأوجه الدفع الخاصة به ان يتمسك بما للمدين التمسك به من أوجه الدفع المتعلقة بالدين ويبقى له هذا الحق ولو نزل عنه المدين .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

م ٩٨٣ كويتى .

أحكام القضاء:

دعوى بطلان الرهن المؤسسة على الصورية لا تقوم مادام لم يطّعن في القرض نفسه بأنه صورى لا وجود له إذ لا يتصور قيام رهن صورى ضامن لقرض حقيقى .

(الطعن ٨٧ لسنة ٦ق - جلسة ١٩٣٧/٥/٢٧ مجموعة القواعد القانونية ٢٥ عاما جـ ٢ ص ٧٦٢)

الفصل الثانى

آثار الرهن

١ - أثر الرهن فيما بين المتعاقدين

مادة ١٠٤٣

بالنسبة الى الراهن :

يجوز للراهن ان يتصرف فى العقار المرهون ، وأى تصرف يصدر منه لا يؤثر فى حق الدائن المرتهن .

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

م ١٤١٢ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و ١٣٣٥ أردنى .

الشرح والتعليق :

تتناول هذه المادة حق الراهن فى ان يتصرف فى العقار المرهون فالاصل ان للراهن كل اعمال التصرف فى العقار لانه مالك له .

والتصرف مظهر من مظاهر الملكية غير ان هذا التصرف لايجب أن يرتب على عمل الراهن ضرر بالمرتهن فحقوق الراهن على العقار تتقيد بما لا يضر بالمرتهن . (١)

---

(١) راجع فى هذا الدكتور/ عبد الفتاح عبد الباقى - المرجع السابق ص ٩٩ .

م ١٠٤٣

كما انه لا يجوز للدائن المرتهن ان يشترط على الراهن عدم جواز التصرف فى العقار المرهون وقد جاء فى المذكرة الايضاحية للمشروع « وحرية الراهن فى ان يتصرف فى العقار المرهون على النحو المتقدم لا يجوز ان يقيدها اتفاق مع الدائن المرتهن ، ويكون باطلا تعهد الراهن للدائن المرتهن بألا يتصرف فى العقار المرهون : انظر م ١١٣٦ من التقنين الالمانى » .

مادة ١٠٤٤

للراهن الحق فى ادارة العقار المرهون وفى قبض ثماره الى وقت التحاقها بالعقار .

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

م ٩٨٤ كويتى و١٤١٣ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و١٣٣٦ أردنى .

الشرح والتعليق :

تتناول هذه المادة بيان حق الراهن فى ان يستغل العقار المرهون وهو يستطيع ان يستغله وان يقبض ثمارة ويستطيع فى إدارته للعقار المرهون ان يوجه استغلاله الوجهة التى يراها ويبقى للراهن الحق فى قبض ثمار العقار المرهون فلا يتعلق بها حق الدائن المرتهن ولكن ذلك مقيد بحق الدائن المرتهن فلا يجوز له ان يعود علية بالضرر .

مادة ١٠٤٥

(١) الايجار الصادر من الراهن لا ينفذ فى حق الدائن المرتهن الا اذا كان ثابت التاريخ قبل تسجيل تنبيه نزع الملكية. أما اذا لم يكن الايجار ثابت التاريخ على هذا الوجه ، أو كان قد عقد بعد تسجيل التنبيه ولم تعجل فيه الأجرة ، فلا يكون نافذا الا اذا أمكن اعتباره داخلا فى اعمال الادارة الحسنة .

(٢) واذا كان الايجار السابق على تسجيل التنبيه تزيد مدته على تسع سنوات ، فلا يكون نافذا فى حق الدائن المرتهن الا لمدة تسع سنوات مالم يكن قد سجل قبل قيد الرهن .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

م ٩٨٥ كويتى و١٤٢١ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و ١٣٤٤ أردنى.

الشرح والتعليق :

تتناول هذه المادة بيان إيجار العقار المرهون ونفاذه فى حق الدائن المرتهن ومعنى نفاذ الايجار فى حق الدائن المرتهن هو احترام حق المستأجر بحيث يباع العقار مع مراعاة التقيد بعقد الايجار .

يجب ان يميز بين فرضين: (١)

الفرض الاول: ان يكون الإيجار ثابت التاريخ قبل تسجيل تنبيه نزع الملكية .

---

(١) راجع فى هذا الدكتور/ عبد المنعم البدراوى - التأمينات العينية ص ١٣٢ ومابعدها .

م ١٠٤٥

في هذا الفرض ينفذ الإيجار في حق الدائن حتى ولو لم يكن معتبرا من اعمال الإدارة الحسنة ولكن إذا زادت مدته على تسع سنوات يجب حتى ينفذ بمدته كاملة ان يكون مسجلا قبل قيد الرهن .

الفرض الثاني: لا يكون الإيجار ثابت التاريخ قبل تسجيل تنبيه نزع الملكية وهذا الإيجار لا يسري في حق الدائن المرتهن إلا إذا كان من اعمال الإدارة الحسنة وهو يكون كذلك إذا لم تقل اجرته عن اجرة المثل وكانت مدته لا تجاوز المدة المعقولة والمعتادة في تأجير مثل هذا العقار.

مادة ١٠٤٦

(١) لا تكون المخالصة بالأجرة مقدما لمدة لا تزيد على ثلاث سنوات ولا الحوالة بها كذلك نافذة فى حق الدائن المرتهن الا اذا كانت ثابتة التاريخ قبل تسجيل تنبيه نزع الملكية.

(٢) أما اذا كانت المخالصة أو الحوالة لمدة تزيد على ثلاث سنوات، فانها لا تكون نافذة في حق الدائن المرتهن ما لم تكن مسجلة قبل قيد الرهن، والا خفضت المدة الى ثلاث سنوات مع مراعاة الحكم الوارد فى الفقرة السابقة.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية : م ٩٨٦ كويتى.

الشرح والتعليق:

تتناول هذه المادة قبض اجرة العقار وحوالتها مقدما وثمار العقار تلحق به من تاريخ تسجيل تنبيه نزع الملكية وعلى هذا فإن الأجرة التى تستحق عن مدة تلى هذا التسجيل يتعلق بها حق الدائن المرتهن.

وتتولى هذه المادة وضع تلك الاحكام حيث توضح ان المخالصة بالاجرة مقدما لمدة لا تزيد عن ثلاث سنوات لا تكون نافذة إلا إذا كانت ثابتة التاريخ قبل تسجيل تنبيه نزع الملكية.

أما إذا كانت المخالصة أو الحوالة لمدة تزيد على ثلاث سنوات فإنها لا تكون نافذة فى حق الدائن المرتهن مالم تكن مسجلة قبل قيد الرهن وإلا خفضت المدة الى ثلاث سنوات.

مادة ١٠٤٧

يلتزم الراهن بضمان سلامة الرهن . وللدائن المرتهن ان يعترض على كل عمل أو تقصير يكون من شأنه انقاص ضمانه انقاصا كبيرا ، وله فى حالة الاستعجال ان يتخذ ما يلزم من الوسائل التحفظية وأن يرجع على الراهن بما ينفق فى ذلك .

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

م ٩٨٧ كويتى و١٤١٤ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و١٣٣٧ أردنى .

الشرح والتعليق :

تتناول هذه المادة بيان ضمان سلامة الشيء المرهون وكما سبق أن بينا فى المواد السالفة البيان ان المشرع قد حظر على الراهن ان يجرى على العقار المرهون اى تصرف يترتب عليه تهديد سلامته او الانقاص من قيمته ، فتوضح هذه المادة ان الراهن يلتزم بضمان سلامة الرهن وللدائن المرتهن ان يعترض على كل عمل او تقصير يكون من شأنه ان ينقص ضمانه انقاصا كبيرا واجاز النص للمرتهن ان يعترض ليس فقط على اعمال الرهن الايجابية التى يترتب عليها تهديد سلامة المرهون او الانتقاص من قيمته بل له ايضا الاعتراض على تقصير الراهن او

م١٠٤٧

الحائز الذى يخشى ان يترتب عليه شيء من ذلك كما اذا ترك المالك العقار يتهدم [١] كما ان للمرتهن ان يعترض ليس فقط على اعمال مالك العقار المرهون التى تنتقص من ضمانه بل له الاعتراض على اعمال الغير التى يترتب عليها شيء من ذلك ويمنح القانون المرتهن من الوسائل ما يخوله العمل على سلامة العقار المرهون ، فله ان يلجأ الى الدعوى البوليصية اذا توافرت شروطها وله فى حالة الاستعجال ان يتخذ ما يلزم من الاجراءات التحفظية لمنع الانتقاص من ضمانه .

---

(١) راجع الدكتور/ عبد الفتاح عبد الباقى - المرجع السابق ص ١٠٨ .

مادة ١٠٤٨

(١) اذا تسبب الراهن بخطئه فى هلاك العقار المرهون أو تلفه ، كان الدائن المرتهن مخيرا بين أن يقتضى تأمينا كافيا أو أن يستوفى حقه فورا .

(٢) فاذا كان الهلاك أو التلف قد نشأ عن سبب أجنبى ولم يقبل الدائن بقاء الدين بلا تأمين ، كان المدين مخيرا بين أن يقدم تأمينا كافيا أو أن يوفى الدين فورا قبل حلول الأجل . وفى الحالة الأخيرة اذا لم يكن للدين فوائد فلا يكون للدائن حق الا فى استيفاء مبلغ يعادل قيمة الدين منقوصا منها الفوائد بالسعر القانونى عن المدة ما بين تاريخ الوفاء وتاريخ حلول الدين.

(٣) وفى جميع الأحوال اذا وقعت اعمال من شأنها ان تعرض العقار المرهون للهلاك أو التلف أو تجعله غير كاف للضمان، كان للدائن أن يطلب الى القاضى وقف هذه الأعمال واتخاذ الوسائل التى تمنع وقوع الضرر .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

م ٩٨٨ كويتى و١٤١٥ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و١٣٣٨ أردنى .

الشرح والتعليق:

تتناول هذه المادة بيان أحكام تسبب الراهن بخطئه فى هلاك العقار المرهون أو تلفه ، حيث تبين أنه اذا تسبب الراهن بخطأه فى هلاك الشيء المرهون فإنه فى هذه الحالة للدائن المرتهن الخيار بين أن يطلب تأميناً كافيا أو أن يستوفى حقه فوراً وتوضح الفقرة الثانية حالة ما إذا كان التلف أو الهلاك لسبب اجنبى ولم يقبل الدائن بقاء الدين بلا تأمين فإن المدين يكون مخيراً بين أن يقدم تأمينا كافيا أو أن يوفى الدين فوراً قبل حلول الأجل وفى الحالة الأخيرة إذا لم يكن للدين فوائد فلا يكون للدائن حق إلا أن يستوفى مبلغ يعادل قيمة الدين منقوصا منها الفوائد بالسعر القانونى عن المدة وفى جميع الاحوال إذا وقعت أعمال من شأنها أن تعرض العقار المرهون للتلف أو الهلاك أو تجعله غير كاف للضمان كان للدائن أن يطلب من القاضى وقف هذه الأعمال واتخاذ الاجراءات التى تمنع وقوع الضرر .

مادة ١٠٤٩

اذا هلك العقار المرهون أو تلف لأى سبب كان انتقال الرهن بمرتبته الى الحق الذى يترتب على ذلك كالتعويض أو مبلغ التأمين أو الثمن الذى يقرر مقابل نزع ملكيته للمنفعة العامة .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

م ٩٨٩ كويتى و١٤١٦ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و١٣٣٩ أردنى .

الشرح والتعليق:

تتناول هذه المادة بيان أحكام هلاك العقار المرهون أو تلفه، لأى أسباب وفى هذه الحالة كان انتقال الرهن بمرتبته إلى الحق الذى يترتب على ذلك كالتعويض أو التأمين أو الثمن المقابل لنزع ملكية المنفعة العامة .

مادة ١٠٥٠

بالنسبة الى الدائن المرتهن:

اذا كان الراهن شخصا آخر غير المدين فلا يجوز التنفيذ على ماله الا ما رهن من هذا المال ، ولا يكون له حق الدفع بتجريد المدين مالم يوجد اتفاق يقضى بغير ذلك.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

م ٩٩١ / ١ كويتى و١٣٤٠ أردنى .

الشرح والتعليق:

هذه المادة تتناول آثار الرهن الرسمى وكذلك نص المادة ١٠٥١ وسنعالج هذه الاحكام عند شرح المادة ١٠٥١.

مادة ١٠٥١

(١) للدائن بعد التنبيه على المدين بالوفاء ان ينفذ بحقه على العقار المرهون ويطلب بيعه فى المواعيد ووفقا للأوضاع المقررة فى قانون المرافعات .

(٢) واذا كان الراهن شخصا آخر غير المدين. جاز له أن يتفادى أى اجراء موجه اليه اذا هو تخلى عن العقار المرهون وفقا للأوضاع وطبقا للأحكام التى يتبعها الحائز فى تخلية العقار.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية : المادة ١٣٥٣ أردنى .

الشرح والتعليق :

تتناول المادتين ١٠٥٠، ١٠٥١ آثار الرهن الرسمى بالنسبة للدائن المرتهن حيث تبين الفقرة الأولى من المادة ١٠٥١ أن للدائن بعد التنبيه على المدين بالوفاء أن ينفذ بحقه على العقار المرهون وأن يطلب بيعه فى المواعيد ووفقا للإجراءات المقررة فى قانون المرافعات، وحق الرهن يتركز فى العقار المرهون وهذا الحق لايمنح صاحبه الا الحق فى استيفاء حقه من ثمن هذا العقار وبإتباع اجراءات التنفيذ المقررة فى قانون المرافعات فالدائن المرتهن لايستطيع أن ينفذ على العقار المرهون الا وفقا لإجراءات وأوضاع معينة، ووجوب اجراء الدائن المرتهن التنفيذ على العقار المرهون وفقا للأوضاع والاجراءات التى يقضى بها قانون المرافعات هى من النظام العام فلا يجوز مخالفتها أو الاتفاق على ما يخالفها وإذا كان الكفيل العينى غير مسئول عن الدين الا فى حدود العقار المرهون فله أن يتفادى أى اجراء موجه ضده من اجراءات التنفيذ اذا تخلى عن العقار المرهون وفقا للأوضاع وطبقا للإجراءات والاحكام التى يتبعها الحائز فى تخليه العقار .

مادة ١٠٥٢

(١) يقع باطلا كل اتفاق يجعل للدائن الحق عند عدم استيفاء الدين وقت حلول أجله فى أن يتملك العقار المرهون فى نظير ثمن معلوم أيا كان ، أو فى أن يبيعه دون مراعاة للاجراءات التى فرضها القانون ولو كان هذا الاتفاق قد أبرم بعد الرهن .

(٢) ولكن يجوز بعد حلول الدين أو قسط منه الاتفاق على أن ينزل المدين لدائنه عن العقار المرهون وفاء لدينه.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

م ٩٩٢ كويتى و١٤٢٠ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة .

الشرح والتعليق :

تتناول هذه المادة احكام تملك المرهون عند عدم الوفاء مقررة أنه يقع باطلاً الشرط الذى بمقتضاه يتملك المرتهن العقار المرهون عند عدم استيفاء حقه وقت حلول أجله ومبنى بطلان الشرط هو الاكراه الأدبى (١) فالمشرع يفترض أن إرادة الراهن وقعت تحت تأثير هذا الاكراه ، وهذا الشرط يقع باطلاً سواء تم البيع مقابل الدين أو مقابل أى ثمن كان ويقع هذا الشرط باطلاً سواء تم الاتفاق عليه عند ابرام الرهن أو بعد ذلك .

---

(١) راجع فى هذا الدكتور/ عبد الفتاح عبد الباقى - المرجع السابق ص١١١.

م ١٠٥٢

أحكام القضاء :

مفاد المادة ١٠٥٢ من القانون المدنى أن إتفاق الراهن مع الدائن المرتهن على تملك هذا الأخير العقار المرهون إذا لم يتم الوفاء بالدين يقع باطلا متى أبرم هذا الإتفاق وقت إنشاء الرهن أو قبل حلول أجل الدين أما بعد حلول الدين أو قسط منه فانه يجوز للراهن أن ينزل للدائن عن العقار المرهون ويكون هذا التصرف بيعا صحيحا سواء كان الثمن هو ذات الدين أو مايزيد أو يقل عنه .

(الطعن ١٣٤٤لسنة ٤٨ ق جلسة ١٥ / ٤ / ١٩٨٢س٣٣ص٤١٣)

٢- أثر الرهن بالنسبة الى الغير

مادة ١٠٥٣

(١) لا يكون الرهن نافذا فى حق الغير الا اذا قيد العقد أو الحكم المثبت للرهن قبل ان يكسب هذا الغير حقاً عينيا على العقار ، وذلك دون اخلال بالأحكام المقررة فى الافلاس .

(٢) لا يصح التمسك قبل الغير بتحويل حق مضمون بقيد ، ولا التمسك بالحق الناشئ من حلول شخص محل الدائن فى هذا الحق بحكم القانون أو بالاتفاق ، ولا التمسك كذلك بالتنازل عن مرتبة القيد لمصلحة دائن آخر الا اذا حصل التأشير بذلك فى هامش القيد الأصلى .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

م ٩٩٣ كويتى و١٤٢٢ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و١٣٤٥ أردنى .

الشرح والتعليق:

تتناول هذه المادة بيان آثار الرهن بالنسبة للغير والمقصود بالغير هنا هو كل شخص له حق يضار من وجود الرهن

م ١٠٥٣

الرسمى [١] وتبين أن الرهن لا يكون نافذاً فى حق الغير إلا إذا قيد العقد أو الحكم المثبت للرهن قبل أن يكسب هذا الغير حقاً عينياً على العقار " كما أنه لا يصح التمسك قبل الغير بتحويل حق مضمون بقيد ولا التمسك بالحق الناشىء من حلول شخص محل الدائن فى هذا الحق بحكم القانون أو الاتفاق ولا التمسك بالتنازل عن مرتبة القيد لمصلحة دائن آخر إلا إذا حصل التأشير بذلك فى هامش القيد الاصلى ، فالدائن المرتهن رهناً رسميا إذا كان قد قيد حق رهنه أولاً يستطيع أن يستعمل حق التقدم بالنسبة الى دائن ذى حق عينى تبعى أو دائن عادى كما أن له أن يستعمل حق التتبع إذا كان قد قيد حق رهنه أولا بالنسبة إلى شخص انتقلت اليه ملكية العقار المرهون.

أحكام القضاء :

أن القانون جعل شهر الحقوق العينية عن طريق تسجيلها إعلاما لكل أحد بوجود الحق العينى الذى شهر بحيث يكون حجة على جميع أرباب الحقوق الذين تلقوا حقوقهم وهو مقيد بالسجل ، إذ أنهم حينئذ يعتبرون قانونا عالمين بوجوده ولا حجية له على الذين تلقوا حقوقهم وهو غير مقيد بالسجل ، لأنهم حينئذ لم يكونوا عالمين به . ومن ثم فإن محى قيد الحق العينى من السجل ثم ألغى المحو عادت الى القيد مرتبته الأصلية التى كانت له قبل محوه ولكن بدون ان يكون حجة على التسجيلات التى حصلت فى الفترة بين المحو وإلغائه .

(الطعن رقم ٣٧ لسنة ١٥ق - جلسة ٣١ / ١ / ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية فى ٢٥ عاما جـ ١ ق ١٨ ص ٤٣١)

---

(١) الدكتور/ السنهورى - الطبعة الثانية المنقحة بمعرفة المستشار مصطفى محمد الفقى ج ١٠ ص٤٩٨

م ١٠٥٣

طلب وكيل الدائنين بطلان عقد رهن تأميني ، استنادا للمادة ٢٢٧ تجارى . دفاع الدائن المرتهن بنفى سوء النية من تصرفه . تمسك المدعى ببطلان التصرف دون اعتبار لهذا الدفاع ودون الإشارة للمادة ٢٢٨ تجارى . اعتبار الحكم بأن طعن وكيل الدائنين لا ينصب على الدين . لا قصور أو مخالفة للأوراق .

(الطعن٤٠٢لسنة ٣٥ ق - جلسة ٢٢ / ١ / ١٩٧٠س٢١ ص ١٦٧)

النعى بأن الدائن لم يجدد دين رهنه فى الميعاد . سبب جديد . عدم جواز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .

لا يقبل من الطاعنه ما أثارته لأول مرة فى النقض من أن البنك لم يجدد قيد رهنه فى الميعاد فذلك سبب جديد لم تسبق إثارته أمام محكمة الموضوع .

(الطعن٢٧٤لسنة ٤٠ ق جلسة١٠ / ١٢ / ١٩٧٥س٢٦ ص١٦٠٦)

الحلول محل الدائن المرتهن فى الحق المضمون بالرهن . عدم جواز التمسك بالرهن فى مواجهة الغير إلا بالتأشير بالحلول على هامش القيد الأصلى . م ١٠٥٣ / ٢ مدنى لا شأن لذلك بنفاذ الحلول قبل الغير .

(الطعن ٣٨٨لسنة ٤٣ ق - جلسة ٢٢ / ٣ / ١٩٧٧س٢٨ ص ٧٤٥)

مادة ١٠٥٤

يتبع فى اجراء القيد وتجديده ومحوه والغاء المحو والآثار المترتبة على ذلك كله ، الأحكام الواردة بقانون تنظيم الشهر العقارى.

أحكام القضاء :

هدف المشرع بالأحكام الواردة فى المادتين ١٢ ، ٥٨ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ والمادتين ١١١٤ ، ١٠٥٤ من التقنين المدنى الجديد تنظيم شهر التصرفات العقارية حماية للائتمان العقارى ، فتعتبر هذه الأحكام لذلك متعلقة بالنظام العام، ومن ثم تكون القواعد التى قررتها قواعد آمرة واجبة التطبيق حتما ولاتسوغ مخالفتها بمقولة « أن من شرعت لمصلحته قد تنازل عن التمسك بها » فإذا كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على أنه وإن كان الطاعن من فريق الغير الا انه ليس له ان يستفيد من عدم قيد الرهن وفقا للقانون لتنازله عن حقه فى ذلك وقبوله سريان الرهن بالنسبة له فإن الحكم يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون.

(الطعن ٤٧٢ لسنة ٢٥ ق - جلسة ٩ / ٦ / ١٩٦٠ س١١ص٤٢٥)

مادة ١٠٥٥

مصروفات القيد وتجديده ومحوه على الراهن مالم يتفق على غير ذلك.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية : م ٩٩٩ كويتى .

مادة ١٠٥٦

حق التقدم وحق التتبع :

يستوفى الدائنون المرتهنون حقوقهم قبل الدائنين العاديين من ثمن العقار المرهون ، أو من المال الذى حل محل هذا العقار ، بحسب مرتبة كل منهم ولو كانوا قد أجروا القيد فى يوم واحد.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

م ١٠٠٠ كويتى و١٤٢٥ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و١٣٤٢ أردنى .

أحكام القضاء :

مفاد نصوص المواد ١٠٣٠ ، ١٠٦٠ ، ١٠٧٢ من القانون المدنى والمادة ٤١١ من قانون المرافعات المماثلة للمادة ٦٢٦ من قانون المرافعات السابق ان للدائن المرتهن حق عينى على العقار المرهون يخوله مزية التتبع فيحق له عند حلول أجل الدين ان ينزع ملكية العقار المرهون فى يد الحائز لهذا العقار. والحائز هو - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - كل من اكتسب ملكية العقار المثقل بحق عينى تبعى أو حقا عينيا عليه بموجب سند سابق فى تسجيله على تسجيل تنبيه نزع الملكية دون ان يكون مسئولا شخصيا عن الدين المضمون ومادام هذا الحائز قد تم انذاره بالدفع أو التخليه طبقا للقانون فلم يختر ايا منهما فان للدائن المرتهن ان ينفذ على العقار المرهون تحت يده .

(الطعن ٧٥ لسنة ٤١ق جلسة ٢٤ / ١١ / ١٩٨٣ س ٣٤ ص ١٦٧٨)

مادة ١٠٥٧

تحسب مرتبة الرهن من وقت قيده ، ولو كان الدين المضمون بالرهن معلقا على شرط أو كان دينا مستقبلا أو احتماليا .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية : م ١٠٠١ كويتى و١٣٥٠ أردنى .

مادة ١٠٥٨

(١) يترتب على قيد الرهن ادخال مصروفات العقد والقيد والتجديد ادخالا ضمنيا فى التوزيع وفى مرتبة الرهن نفسها .

(٢) واذا ذكر سعر الفائدة فى العقد فانه يترتب على قيد الرهن أن يدخل فى التوزيع مع أصل الدين وفى نفس مرتبة الرهن فوائد السنتين السابقتين على تسجيل تنبيه نزع الملكية والفوائد التى تستحق من هذا التاريخ الى يوم رسو المزاد ، دون مساس بالقيود الخاصة التى تؤخذ ضمانا لفوائد أخرى قد استحقت والتى تحسب مرتبتها من وقت اجرائها . واذا سجل أحد الدائنين تنبيه نزع الملكية انتفع سائر الدائنين بهذا التسجيل .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية : م ١٠٠٢ كويتى و١٣٥١ أردنى .

مادة ١٠٥٩

للدائن المرتهن ان ينزل عن مرتبة رهنه فى حدود الدين المضمون بهذا الرهن لمصلحة دائن آخر له رهن مقيد على نفس العقار . ويجوز التمسك بها قبل هذا الدائن الآخر بجميع أوجه الدفع التى يجوز التمسك بها قبل الدائن الأول ، عدا ما كان منها متعلقا بانقضاء حق هذا الدائن الأول اذا كان هذا الانقضاء لاحقا للتنازل عن المرتبة .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

م ١٠٠٣ كويتى و١٤٢٦ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و١٣٤٩ أردنى .

أحكام القضاء :

هدف المشرع بالأحكام الواردة فى المادتين ١٢ ، ٥٨ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ والمادتين ١١١٤ ، ١٠٥٤ من التقنين المدنى الجديد بتنظيم شهر التصرفات العقارية حماية للائتمان العقارى ، فتعتبر هذه الأحكام لذلك متعلقة بالنظام العام، ومن ثم تكون القواعد التى قررتها قواعد آمرة واجبة التطبيق حتما ولا تسوغ مخالفتها بمقولة « أن من شرعت لمصلحته قد تنازل عن التمسك بها » فإذا كان الحكم المطعون فيه

قد أقام قضاءه على أنه وإن كان الطاعن من فريق الغير الا انه ليس له ان يستفيد من عدم قيد الرهن وفقا للقانون لتنازله عن حقه في ذلك وقبوله سريان الرهن بالنسبة له فإن الحكم يكون قد أخطأ في تطبيق القانون .

(الطعن ٤٧٢ لسنة ٢٥ ق - جلسة ٩ / ٦ / ١٩٦٠ س ١١ ص ٤١٥)

يدل نص المادة ٢٧٣ من القانون المدنى على أن حق المدين فى الأجل لا يسقط إذا كان إضعاف التأمينات بفعل الدائن نفسه . وللدائن المرتهن - شأنه ١٩٥٢ شأن صاحب أى حق عينى آخر - أن ينزل عن رهنه دون أن يرجع فى ذلك الى إرادة المدين الراهن .

متى كان الدائن المرتهن قد تسلم الأطيان المرهونة وظلت فى حيازته وكان هو الذى تخلى عن حيازة هذه الأطيان بإختياره فانه يكون هو المسئول وحده عن إضعاف التأمينات .

(الطعن ٦٧ لسنة ٣٥ ق - جلسة ١١ / ٢ / ١٩٦١ س ١٢ ص ٣٠٣)

مادة ١٠٦٠

(١) يجوز للدائن المرتهن عند حلول أجل الدين أن ينزع ملكية العقار المرهون في يد الحائز لهذا العقار، الا اذا اختار الحائز ان يقضى الدين أو يطهر العقار من الرهن أو يتخلى عنه .

(٢) ويعتبر حائز للعقار المرهون كل من انتقلت اليه بأى سبب من الأسباب ملكية هذا العقار أو أى حق عينى آخر عليه قابل للرهن دون أن يكون مسئولا مسئولية شخصية عن الدين المضمون بالرهن .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

م ١٠٠٤ كويتى و١٣٥٣ أردنى و١٠٦٤ ليبى و ١٣٠٦ عراقى .

أحكام القضاء:

الحائز فى التنفيذ العقارى . تعريفه . الوارث لا يعد حائزا للعقار المرهون من المورث موضوع التنفيذ . لا محل لإنذاره بالدفع أو التخليه تطبيقا للمادة ٦٢٦ مرافعات سابق .

(الطعن ٣٧١ لسنة ٣٩ق جلسة ٢٢/ ١٠/ ١٩٧٤ س ٢٥ ص ١١٥٣)

واضع اليـد الذى يحق له طلب منع بيع العـقـار هو من اكتسب ملكيته بالتقادم الطويل أو القصير قبل تسجيل تنبيه نزع الملكيـة. السبب الصـحيح للتملك بالتقـادم الخمسى. وجوب ان يكون سندا مسـجلا من شأنه نقل الملكيـة لو انه صدر من المالك الحقيقى.

(الطعن١٦١لسنة٣٩ق - جلسة ٣٠ / ٤ / ١٩٧٤س٢٥ ص ٧٨٤)

إخبـار المشـترى من المدين بإيداع قـائمـة شـروط البـيع بإعتباره حائزا منازعته فى التنفيذ على أساس ان العين ليست مملوكة للمدين - وجوب رفعها بطريق الإعتراض على القائمة وليس بدعوى مبتدأه .م ٦٤٢ مرافعات سابق تعلق ذلك بالنظام العام .

إذ كان الواقع فى الدعوى إنذار الطاعنين كحائزين للأرض التى تلقوا عن المدين ملكيتها وإخبارهم بإيداع قائمة شروط البيع مما يسلكهم طرقا فى اجراءات التنفيـذ وإذ يقوم نزاعهم على تخلف شرط من شروط صحة التنفيـذ وهو كون العقار مملوكا للمدين أو مثقلا بحق إمتياز يسرى عليهم مما يعتبر من أوجه البطلان التى توجب المادة ٦٤٢ من قانون المرافعات السابق إبداءها بطريق الإعتراض على قائمة شروط البيع وترتب على عدم إتباع هذا الطريق سقوط الحق فى التمسك بالبطلان سواء كان أساسه عيبا فى الشكل أو فى الموضوع وكان المشرع بذلك قد أوجد طريقا خاصا لرفع منازعات التنفيذ على العقار وهو أمر وفقا لما جرى به قضاء هذه المحكمة متعلق بنظام الإجراءات الأساسية فى التقاضى فإن الخروج وطرح هذه المنازعات على القضاء بدعوى مبتدأه يمس قاعدة النظام العام التى لم تكن

م ١٠٦٠

خافية عناصرها فيما طالع محكمة الموضوع من طبيعة الدعوى وهى دعوى استحقاق فرعية - ومن صفات الطاعنين وهم أطراف فى التنفيذ حائزون مما يقوم به السبب المبطل للحكم إذ قضى فى دعوى لا يجوز نظرها ولا يقبل رفعها ولمحكمة النقض ان تثير هذا من تلقاء نفسها وإن لم يثره الخصوم وأن يحكم بما يقتضيه قيامه .

(الطعن ٢١٨ لسنة ٤٣ق - جلسة ٣/ ٥/ ١٩٧٨ س٢٩ ص ١١٦٢)

مفاد نصوص المواد ١٠٣٠ ، ١٠٦٠ ، ١٠٧٢ من القانون المدنى والمادة ٤١١ من قانون المرافعات المماثلة للمادة ٦٢٦ من قانون المرافعات السابق ان للدائن المرتهن حق عينى على العقار المرهون يخوله مزية التتبع فيحق له عند حلول أجل الدين ان ينزع ملكية العقار المرهون فى يد الحائز لهذا العقار. والحائز هو - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - كل من اكتسب ملكية العقار المثقل بحق عينى تبعى أو حقا عينيا عليه بموجب سند سابق فى تسجيله على تسجيل تنبيه نزع الملكية دون ان يكون مسئولا شخصيا عن الدين المضمون ، ومادام هذا الحائز قد تم انذاره بالدفع أو التخليه طبقا للقانون فلم يختر ايا منهما فان للدائن المرتهن ان ينفذ على العقار المرهون تحت يده .

(الطعن ٧٥ لسنة ٤١ ق جلسة ٢٤/ ١١/ ١٩٨٣ س٣٤ ص ١٦٧٨)

مادة ١٠٦١

يجوز للحائز عند حلول الدين المضمون بالرهن ان يقبضه هو وملحقاته بما فى ذلك ما صرف فى الاجراءات من وقت انذاره . ويبقى حقه هذا قائما الى يوم رسو المزاد. ويكون له فى هذه الحالة ان يرجع بكل ما يوفيه على المدين . وعلى المالك السابق للعقار المرهون . كما يكون له ان يحل محل الدائن الذى استوفى الدين فيما له من حقوق الا ما كان منها متعلقا بتأمينات قدمها شخص آخر غير المدين .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

م ١٠٠٦ كويتى و١٤٣٢ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و١٣٥٥ أردنى و١٠٦٥ ليبى و١٣٠٧ عراقى .

مادة ١٠٦٢

يجب على الحائز ان يحتفظ بقيد الرهن الذى حل فيه محل الدائن وان يجدده عند الاقتضاء . وذلك الى أن تمحى القيود التى كانت موجودة على العقار وقت تسجيل سند هذا الحائز.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

م ١٠٠٧ كويتى و ١٠٦٦ ليبى .

مادة ١٠٦٣

(١) اذا كان فى ذمة الحائز بسبب امتلاكه العقار المرهون مبلغ مستحق الأداء حالا يكفى لوفاء جميع الدائنين المقيدة حقوقهم على العقار فلكل من هؤلاء الدائنين ان يجبره على الوفاء بحقه بشرط ان يكون سند ملكيته قد سجل.

(٢) فاذا كان الدين الذى فى ذمة الحائز غير مستحق الأداء حالا . أو كان أقل من الديون المستحقة للدائنين ، أو مغايرا لها ، جاز للدائنين اذا اتفقوا جميعا ان يطالبوا الحائز بدفع ما فى ذمته بقدر ما هو مستحق لهم ويكون الدفع طبقا للشروط التى التزم الحائز فى أصل تعهده أن يدفع بمقتضاها وفى الأجل المتفق على الدفع فيه.

(٣) وفى كلتا الحالتين لا يجوز للحائز ان يتخلص من التزامه بالوفاء للدائنين بتخليه عن العقار . ولكن اذا هو وفى لهم فان العقار يعتبر خالصا من كل رهن ويكون للحائز الحق فى طلب محو ما على العقار من القيود .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

م ١٠٠٨ كويتى و١٠٦٧ ليبى .

مادة ١٠٦٤

(١) يجوز للحائز اذا سجل سند ملكيته ان يطهر العقار من كل رهن تم قيده قبل تسجيل هذا السند .

(٢) وللحائز ان يستعمل هذا الحق حتى قبل أن يوجه الدائنون المرتهنون التنبيه الى المدين أو الانذار الى هذا الحائز ويبقى هذا الحق قائما الى يوم ايداع قائمة شروط البيع.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

م ١٠٠٩ كويتى و١٤٣٣ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و١٣٥٦ أردنى .

أحكام القضاء :

حكم رسو المزاد . لا يطهر العين من حق امتياز البائع طالما لم يختصم الأخير فى دعوى البيوع .

ما يستند اليه الطاعنون - المشترون - من أن البائع للبائعين لهم تملك الأطيان بموجب حكم مرسى مزاد يطهرها من أى حق للغير بما فى ذلك حق إمتياز المطعون ضدهم الأربعة الأول - البائعين - مردود بأنهم لم يقدموا ما يدل على إختصام هؤلاء المطعون ضدهم بإعتبارهم أصحاب حق إمتياز على الأطيان فى دعوى البيوع التى إنتهت برسو المزاد على البائع للبائعين لهم .

(الطعن ٨٩ لسنة ٤٠ ق - جلسة ١٢ / ٥ / ١٩٧٥ س٢٦ ص ٩٦٧)

اتفاق طرفى عقد البيع على قيام المشترى بالوفاء بدين الرهن على العين المبيعة . اعتباره حوالة دين قبول الدائن المرتهن

م ١٠٦٤
لها . أثره. جواز احتجاج المشترى قبله بالدفوع المستمدة من عقد الحوالة ومنها عيوب الرضا .

(الطعن ٤٦٩ لسنة ٤٠ ق - جلسة ٢٥ / ٣ / ١٩٨٠ س٣١ ص ٨٧١)

الدائن المرتهن . حقه فى تتبع العقار المرهون رسميا فى أى يد يكون . وجود العقار فى يد الحائز . لا يكفى لسريان الإجراءات فى مواجهته التنبيه على المدين الراهن بنزع الملكية. وجوب إنذار الحائز بدفع الدين أو تخلية العقار . تخلف ذلك . أثره . بطلاتن إجراءات نزع الملكية فى مواجهته بما فيها حكم مرسى المزاد ولا يحاج بها . م ٥٧٤ مدنى قديم. تطبيق قواعد الرهن على حق الاختصاص . م٥٩٩ من ذات القانون . مؤداه .

مفاد نص المادة ٥٧٤ من القانون المدنى السابق الذى يسرى على واقعة الدعوى أن للدائن المرتهن أن يتتبع العقار المرهون رهنا رسميا فى أى يد يكون، فإذا كان العقار فى يد حائز فلايكفى لسريان الاجراءات فى مواجهته التنبيه على المدين الراهن بنزع الملكية بل يجب فضلا عن ذلك إنذار الحائز للعقار المرهون بدفع الدين أو تخلية العقار فإذا لم يتم إنذار الحائز إنذارا صحيحا على الوجه الذى رسمه القانون بطلت فى مواجهته إجراءات نزع الملكية بما فيها حكم مرسى المزاد ولايجوز الاحتجاج بهذه الاجراءات على الحائز المذكور. لما كان ذلك وكانت المادة ٥٩٩ من ذات القانون (المدنى السابق) تقضى بأن يتبع فى الإختصاص كافة القواعد المقررة فيما يتعلق بالرهن وكان الحائز للعقار المرهون هو كل من انتقلت اليه بأى سبب من الأسباب ملكية هذا العقار أو أى حق عينى آخر قابل للرهن دون أن يكون مسئولا مسئولية شخصية عن الدين المضمون بالرهن .

(الطعن ١٤٩٦ لسنة ٥٧ ق - جلسة ٣١ / ٥ / ١٩٩٢ س٤٣ ص ٧٨٦)

مادة ١٠٦٥

اذا أراد الحائز تطهير العقار وجب عليه ان يوجه الى الدائنين المقيدة حقوقهم فى مواطنهم المختارة المذكورة فى القيد اعلانات تشتمل على البيانات الآتية :

(أ) خلاصة من سند ملكية الحائز تقتصر على بيان نوع التصرف وتاريخه واسم المالك السابق للعقار مع تعيين هذا المالك تعيينا دقيقا ومحل العقار مع تعيينه وتحديده بالدقة . واذا كان التصرف بيعا يذكر أيضا الثمن وما عسى ان يوجد من تكاليف تعتبر جزءا من هذا الثمن .

(ب) تاريخ تسجيل ملكية الحائز ورقم هذا التسجيل.

(جـ) المبلغ الذى يقدره الحائز قيمة للعقار ولو كان التصرف بيعا ويجب الا يقل هذا المبلغ عن السعر الذى يتخذ أساسا لتقدير الثمن فى حالة نزع الملكية ،ولا أن يقل فى أى حال عن الباقى فى ذمة الحائز من ثمن العقار اذا كان التصرف بيعا . واذا كانت أجزاء العقار مثقلة برهون مختلفة وجب تقدير قيمة كل جزء على حدة .

(د) قائمة بالحقوق التى تم قيدها على العقار قبل تسجيل سند الحائز تشتمل على بيان تاريخ هذه القيود ومقدار هذه الحقوق وأسماء الدائنين .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية: م ١٠١٠ كويتى و١٠٦٩ ليبى ـ و١٣٠٨/ ٢ عراقى .

مادة ١٠٦٦

يجب على الحائز ان يذكر فى الاعلان انه مستعد ان يوفى الديون المقيدة الى القدر الذى قوم به العقار. وليس عليه ان يصحب العرض بالمبلغ نقدا بل ينحصر العرض فى اظهار استعداده للوفاء بمبلغ واجب الدفع فى الحال أيا كان ميعاد استحقاق الديون المقيدة.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

م ١٠١١ كويتى و١٣٠٨/٣ عراقى و١٠٧٠ ليبى .

أحكام القضاء:

إذ كان الأصل ان لمحكمة الموضوع ان تسبغ التكييف الصحيح على واقعة الدعوى ، إلا أنها تخضع فى ذلك لرقابة محكمة النقض وإذ كان استناد محكمة الاستئناف الى المادة ٣٢٣ من القانون المدنى لايصلح أساسا لتكييف العلاقة بين الأطراف الثلاثة - البائع والمشترى والبنك - لأنه لاصالح للطاعنين فى الوفاء عن البائع بقصد الحلول محل البنك فى دينه قبل البائع ، كما ان الطاعنتين لم تقصدا الوفاء الى البنك تفضلا ، وكان التكييف الصحيح لهذه العلاقة هو أن الأمر يتعلق بحوالة دين تم الاتفاق فيها بين المدين الأصلى للبنك - المطعون عليه الأول البائع - والمحال عليه - الطاعنتين المشتريتين - على ان تتحمل الأخيرتان

م ١٠٦٦

سداد دين البنك بدلا من سداد الثمن للبائع فى مقابل تطهير العقار من الرهن ومؤدى ذلك ان الدين الذى التزمت به الطاعنتان قبل الدائن هو عين الدين الذى كان مترتبا فى ذمة المدين الأصلى وبرئت منه هذه الذمة بالحوالة مادام الدائن - البنك - قد قبلها ويكون له أن يحتج على الدائن بأوجه الدفع المستمدة من عقد الحوالة كعيوب الرضا .

(الطعن ٤٦٩ لسنة ٤٠ ق - جلسة ٢٥/٣/١٩٨٠ س ٣١ ص ٨٧١)

مادة ١٠٦٧

يجوز لكل دائن قيد حقه ولكل كفيل لحق مقيد أن يطلب بيع العقار المطلوب تطهيره ، ويكون ذلك في مدى ثلاثين يوماً من آخر إعلان رسمي يضاف إليها مواعيد المسافة ما بين الموطن الأصلي للدائن وموطنه المختار ، على ألا تزيد مواعيد المسافة على ثلاثين يوما أخرى .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالاقطار العربية المواد التالية ·

م ١٠١٢ كويتي و١٣٠٩/٣ عراقي و١٠٧١ ليبي .

مادة ١٠٦٨

(١) يكون الطلب باعلان يوجه الى الحائز والى المالك السابق ويوقعه الطالب أو من يوكله فى ذلك توكيلا خاصا ، ويجب ان يودع الطالب خزانة المحكمة مبلغا كافيا لتغطية مصروفات البيع بالمزاد ، ولا يجوز ان يسترد ما استغرق منه فى المصروفات اذا لم يرس المزاد بثمن أعلى من المبلغ الذى عرضه الحائز ، ويكون الطلب باطلا اذا لم تستوفى هذه الشروط .

(٢) ولا يجوز للطالب ان يتنحى عن طلبه الا بموافقة جميع الدائنين المقيدين وجميع الكفلاء .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

م ١٠١٢ / ٢ ، ٣ كويتى و١٠٧٢ ليبى و١٣٠٩ عراقى .

مادة ١٠٦٩

(١) اذا طلب بيع العقار وجب اتباع الاجراءات المقررة في البيوع الجبرية ، ويتم البيع بناء على طلب صاحب المصلحة فى التعجيل من طالب أو حائز . وعلى من يباشر الاجراءات ان يذكر فى اعلانات البيع المبلغ الذى قوم به العقار .

(٢) ويلتزم الراسى عليه المزاد ان يرد الى الحائز الذى نزعت ملكيته المصروفات التى انفقها فى سند ملكيته وفى تسجيل هدا السند ، وفيما قام به من الاعلانات ، وذلك آلى جانب التزاماته بالثمن الدى رسا به المزاد وبالمصروفات التى اقتضتها اجراءات التطهير .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

م ١٠١٣ كويتى و١٠٧٣ ليبى و١٣١٠ عراقى و١٣٥٧ أردنى

أحكام القضاء:

إيجاب إبداء أوجه بطلان إجراءات التنفيذ العقارى بطريق الاعتراض على قائمة شروط البيع . م ٦٤٢ مرافعات سابق . شرطه . كون المدين طرفا فى الإجراءات . عدم إعلان المدين بهذه الإجراءات . أثره . إعتباره من الغير .

م ١٠٦٩

جواز تمسكه بالعيب فى الإجراءات بما فيها حكم مرسى المزاد بطريق الدعوى الأصلية .

لئن كانت المادة ٦٤٢ من قانون المرافعات السابق - الذى يحكم واقعة النزاع - توجب على المدين ابداء أوجه البطلان فى الاجراءات السابقة على الجلسة المحدده لنظر الاعتراضات على قائمة شروط البيع بطريق الاعتراض على القائمة ، وإلا سقط الحق فى التمسك بها ، إلا أن شرط ذلك ان يكون المدين طرفا فى إجراءات التنفيد ، فاذا لم يكن طرفا فيها بأن لم يعلن بها ، فانه يعتبر حينئذ من الغير بالنسبة لتلك الإجراءات ، ويكون له فى هذه الحالة ان يتمسك بالعيب فى الاجراءات بما فيها حكم مرسى المزاد بطريق الدعوى الأصلية . وإذ يبين من الحكم المطعون فيه انه قضى بعدم قبول دعوى الطاعنين الأول والثالثة تأسيسا على سقوط حقهما فى التمسك ببطلان الإجراءات لعدم إبدائه بطريق الاعتراض على قائمة شروط البيع ، دون ان يتحقق من إعلانهما بإجراءات التنفيذ إعلانا صحيحا ، فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

(الطعن ٦٠٤ لسنة ٣٩ق - جلسة ١٣ / ٣ / ١٩٧٥س٢٦ ص ٥٩٠)

الضمان الناشئ لمصلحة مشترى العقار نتيجة قيام البائع بتحميل العقار المبيع برهن رسمى باعتباره تعرضا ماديا منه . لا يتيح للمشترى الذى لم يقم بقضاء الدين المضمون بالرهن واراد استبقاء المبيع واختار التعويض العينى سوى مطالبة البائع ازالة التعرض أو التعويض بمقابل أن امتنع عن التنفيذ أو استحال عليه ذلك . طلب المشترى الزام - البائع بأن يؤدى له الدين المضمون بالرهن لينوب عنه فى تسليمه للدائن المرتهن . غير مقبول .

(الطعن ٢١٥٢ لسنة٥٢ق - جلسة١٣ / ٣ / ١٩٨٦س٣٧ ص ٣٣٠)

مادة ١٠٧٠

اذا لم يطلب بيع العقار فى الميعاد وبالأوضاع المقررة استقرت ملكية العقار نهائيا للحائز خالصة من كل حق مقيد اذا هو دفع المبلغ الذى قوم به العقار للدائنين الذين تسمح مرتبتهم باستيفاء حقوقهم منه ، أو اذا هو أودع هذا المبلغ خزانة المحكمة .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

م ١٠١٤ كويتى و١٠٧٤ ليبى و١٣١١ عراقى .

مادة ١٠٧١

(١) تكون تخلية العقار المرهون بتقرير يقدمه الحائز الى قلم كتاب المحكمة الابتدائية المختصة ، ويجب عليه ان يطلب التأشير بذلك فى هامش تسجيل التنبيه بنزع الملكية وأن يعلن الدائن المباشر للاجراءات بهذه التخلية فى خلال خمسة أيام من وقت التقرير بها .

(٢) ويجور لمن له مصلحة فى التعجيل ان يطلب الى قاضى الأمور المستعجلة تعيين حارس تتخذ فى مواجهته اجراءات نزع الملكية. ويعين الحائز حارسا اذا طلب ذلك.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

م ١٠١٥ كويتى و١٠٧٥ ليبى و٩٢٢ جزائرى

مادة ١٠٧٢

اذا لم يختر الحائز ان يقضى الديون المقيدة أو يطهر العقار من الرهن أو يتخلى عن هذا العقار ، فلا يجوز للدائن المرتهن ان يتخذ فى مواجهته اجراءات نزع الملكية وفقا لأحكام قانون المرافعات الا بعد انذاره بدفع الدين المستحق أو تخليه العقار ويكون الانذار بعد التنبيه على المدين بنزع الملكية أو مع هذا التنبيه فى وقت واحد .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية

م ١٠١٦ كويتى و١٠٧٦ ليبى و٩٢٣ جزائرى .

أحكام القضاء:

مفاد نصوص المواد ١٠٣٠ ، ١٠٦٠ ، ١٠٧٢ من القانون المدنى والمادة ٤١١ من قانون المرافعات المماثلة للمادة ٦٢٦ من قانون المرافعات السابق ان للدائن المرتهن حق عينى على العقار المرهون يخوله مزية التتبع فيحق له عند حلول أجل الدين ان ينزع ملكية العقار المرهون فى يد الحائز لهذا العقار. والحائز هو - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - كل من اكتسب ملكية العقار المثقل بحق عينى تبعى أو حقا عينيا عليه بموجب سند سابق فى تسجيله على تسجيل تنبيه نزع الملكية دون ان يكون مسئولا شخصيا عن الدين المضمون ومادام هذا الحائز قد تم انذاره

م ١٠٧٢
بالدفع أو التخليه طبقا للقانون فلم يختر اياً منهما فان للدائن المرتهن ان ينفذ على العقار المرهون تحت يده .

(الطعن ٧٥لسنة ٤١ق - جلسة ٢٤ / ١١ / ١٩٨٣س ٣٤ ص ١٦٧٨)

الدائن المرتهن . حقه فى تتبع العقار المرهون رسميا فى أى يد يكون. وجود العقار فى يد الحائز. لايكفى لسريان الإجراءات فى مواجهته التنبيه على المدين الراهن بنزع الملكية. وجوب إنذار الحائز بدفع الدين أو تخلية العقار. تخلف ذلك. أثره. بطلان إجراءات نزع الملكية فى مواجهته بما فيها حكم مرسى المزاد ولا يحاج بها. م ٥٧٤ مدنى قديم . تطبيق قواعد الرهن على حق الاختصاص .م ٥٩٩ من ذات القانون . مؤداه .

مفاد نص المادة ٥٧٤ من القانون المدنى السابق الذى يسرى على واقعة الدعوى أن للدائن المرتهن أن يتتبع العقار المرهون رهنا رسميا فى أى يد يكون ، فإذا كان العقار فى يد حائز فلا يكفى لسريان الاجراءات فى مواجهته التنبيه على المدين الراهن بنزع الملكية بل يجب فضلا عن ذلك إنذار الحائز للعقار المرهون بدفع الدين أو تخلية العقار فإذا لم يتم إنذار الحائز إنذارا صحيحا على الوجه الذى رسمه القانون بطلت فى مواجهته إجراءات نزع الملكية بما فيها حكم مرسى المزاد ولايجوز الاحتجاج بهذه الاجراءات على الحائز المذكور . لما كان ذلك وكانت المادة ٥٩٩ من ذات القانون (المدنى السابق) تقضى بأن يتبع فى الإختصاص كافة القواعد المقررة فيما يتعلق بالرهن وكان الحائز للعقار المرهون هو كل من انتقلت اليه بأى سبب من الأسباب ملكية هذا العقار أو أى حق عينى آخر قابل للرهن دون أن يكون مسئولا مسئولية شخصية عن الدين المضمون بالرهن .

(الطعن ١٤٩٦ لسنة ٥٧ ق - جلسة ٣١ / ٥ / ١٩٩٢س ٤٣ ص ٧٨٦)

مادة ١٠٧٣

(١) يجوز للحائز الذى سجل سند ملكيته ولم يكن طرفا فى الدعوى التى حكم فيها على المدين بالدين ، أن يتمسك بأوجه الدفع التى كان للمدين ان يتمسك بها اذا كان الحكم بالدين لاحقا لتسجيل سند الحائز .

(٢) ويجوز للحائز فى جميع الأحوال ان يتمسك بالدفوع التى لا يزال للمدين بعد الحكم بالدين حق التمسك بها .

النصوص العربية المقابلة :

م١٠٧٧ ليبى و١٠٠٥ كويتى و ٩٢٤ جزائرى .

أحكام القضاء :

دفوع المدين التى يجوز للحائز التمسك بها بالشروط المبينة بالمادة ١٠٧٣ من القانون المدنى هى الدفوع المتعلقة بموضوع الدين ذاته ووجوده ولا علاقة لها بإجراءات التنفيذ الشكلية التى نص عليها قانون المرافعات .

(نقض جلسة ١٩ / ١١ / ١٩٥٩ س ١٠ ص ٦٨٨)

مادة ١٠٧٤

يحق للحائز ان يدخل فى المزاد على شرط الا يعرض فيـه ثمنا أقل من الباقى فى ذمـتـه من ثمـن العقـار الجارى بيعه.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

م ١٠١٧ كـويتى و١٠٧٨ ليـبـى و١٣١٣ / ١ عـراقى و١٣٥٨ أردنى.

مادة ١٠٧٥

اذا نزعت ملكيـة العـقـار المرهون ولو كـان ذلك بـعد اتخاذ اجراءات التـطهير أو التخلية ورسـا المزاد على الحائز نفسه اعتبر هذا مالكا للعقار بمقتضى سند ملكيته الأصلى ويتطهـر العقـار من كل حق مـقيـدا اذا دفع الحائز الثـمن الذى رسا به المزاد أو أودعه خزانة المحكمة .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصـوص القانون المدنى بالاقطار العربيـة المواد التاليـة :

م ١٠١٨ كويتى و١٠٧٩ ليبى و١٣٥٨ أردنى

مادة ١٠٧٦

إذا رسا المزاد فى الأحوال المتقدمة على شخص آخر غير الحائز فإن هذا الشخص الآخر يتلقى حقه عن الحائز بمقتضى حكم مرسى المزاد .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

م ١٠١٩ كويتى ١٠٨٠ ليبى و١٣١٣ / ١ عراقى و٩٢٧ جزائرى

مادة ١٠٧٧

اذا زاد الثمن الذى رسا به المزاد على ما هو مستحق للدائنين المقيدة حقوقهم ، كانت الزيادة للحائز وكان للدائنين المرتهنين ان يطلبوا من الحائز ان يستوفوا حقوقهم من هذه الزيادة.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

م ١٠٢٠ كويتى و١٠٨١ ليبى و ١٣١٤ عراقى و١٣٦١ أردنى.

مادة ١٠٧٨

يعود للحائز ما كان له قبل انتقال ملكية العقار اليه من حقوق ارتفاق وحقوق عينية أخرى .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية ·

م ١٠٢١ كويتى و١٠٨٢ ليبى

مادة ١٠٧٩

على الحائز ان يرد ثمار العقار من وقت انداره بالدفع أو التخلية . فاذا تركت الاجراءات مدة ثلاث سنوات . فلا يرد الثمار الا من وقت ان يوجه اليه انذار جديد.

النصوص العربية المقابلة:

م ١٠٨٣ ليبى و١٣٦٠ / ٢ أردنى و ٩٣٠ جزائرى .

مادة ١٠٨٠

(١) يرجع الحائز بدعوى الضمان على المالك السابق فى الحدود التى يرجع بها الخلف على من تلقى منه الملكية معاوضة أو تبرعا.

(٢) ويرجع الحائز ايضا على المدين بما دفعـــه زيادة على ما هو مستحق فى ذمته بمقتضى سند ملكيته أيا كان السبب فى دفع هذه الزيادة ، ويحل مـــحل الدائنين الذين وفـــاهم حقوقهم. وبوجه خاص يحل محلهم فيما لهم من تأمينات قدمها المدين دون التأمينات التى قدمها شخص آخر غير المدين.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

م ١٠٢٢ كويتى و١٤٣٩ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و١٠٨٥ ليبى و١٣٦٠ / ١ إردنى

مادة ١٠٨١

الحائز مسئول شخصيا قبل الدائنين عما يصيب العقار من تلف بخطئه .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية : م ١٠٢٣ كويتى و١٠٨٥ ليبى و١٣٦٠ / ١ أردنى.

الفصل الثالث

انقضاء الرهن

مادة ١٠٨٢

ينقضي حق الرهن الرسمي بانقضاء الدين المضمون، ويعود معه إذا زال السبب الذى انقضى به الدين، دون اخلال بالحقوق التى يكون الغير حسن النية قد كسبها فى الفترة ما بين انقضاء الحق وعودته.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

م ١٠٢٤ كويتي و١٤٤٠ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و١٠٨٦ ليبى و ١٣٦٤ أردنى .

الشرح والتعليق :

تتناول هذه المادة أحكام انقضاء الرهن وينقضى الرهن الرسمى بصفة تبعية إذا انقضى الدين المضمون بالرهن وينقضى الرهن تبعاً لانقضاء الدين ، فالرهن تابع للدين ويبقى معه ويزول بزواله، كما ينقضى الرهن بصفة أصليه وسنعرض لها فى المواد التالية :

أحكام القضاء :

إذ كان الأصل ان لمحكمة الموضوع ان تسبغ التكييف الصحيح على واقعة الدعوى ، إلا أنها تخضع فى ذلك لرقابة محكمة النقض وإذ كان استناد محكمة الاستئناف الى المادة ٣٢٣ من القانون المدنى لايصلح أساسا لتكييف العلاقة بين الأطراف الثلاثة - البائع والمشترى والبنك - لأنه لا صالح للطاعنين فى الوفاء عن البائع بقصد الحلول محل البنك فى دينه قبل البائع ، كما ان الطاعنتين لم تقصدا الوفاء الى البنك تفضلا ، وكان التكييف الصحيح لهذه العلاقة هو أن الأمر يتعلق بحوالة دين تم الاتفاق فيها بين المدين الأصلى للبنك - المطعون عليه الأول البائع - والمحال عليه - الطاعنتين المشتريتين - على ان تتحمل الأخيرتان سداد دين البنك بدلا من سداد الثمن للبائع فى مقابل تطهير العقار من الرهن ومؤدى ذلك ان الدين الذى التزمت به الطاعنتان قبل الدائن هو عين الدين الذى كان مترتبا فى ذمة المدين الأصلى وبرئت منه هذه الذمة بالحوالة مادام الدائن - البنك - قد قبلها ويكون له أن يحتج على الدائن بأوجه الدفع المستمدة من عقد الحوالة كعيوب الرضا .

(الطعن ٤٦٩ لسنة ٤٠ ق - جلسة ٢٥ / ٣ / ١٩٨٠ س ٣١ ص ٨٧١)

الرهن الرسمى. إنقضاؤه بإنقضاء الدين المضمون . حق للمدين الراهن فى التمسك قبل الدائن المرتهن بإنقضاء الرهن للوفاء بالدين. مؤداه . ثبوت ذات الحق لمشترى العقار المرهون المحال عليه الدين م ٣٢٠ مدنى .

(الطعن ٦١٥ لسنة ٤ق -جلسة ٢٥ / ١٢ / ١٩٨٤ س ٣٥ ص ٢٢٠١)

مادة ١٠٨٣

إذا تمت اجراءات التطهير انقضى حق الرهن الرسمى نهـائيـا، ولو زالت لأى سبب من الأسبـاب ملكيـة الحائز الذى طهر العقار.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

م ١٠٢٥ كويتى و١٤٤٢ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و١٠٨٧ ليبى و١٣١٢ عراقى

الشرح والتعليق:

تتناول هذه المادة بيـان أثر اجـراءات التطهـبـر فـإذا تمت اجراءات التطهير انقض حق الرهن الرسمى نهائيا حتى ولو رالت لأى سبب من الاسباب ملكية الحائز الذى طهر العقار

أحكام القضاء:

الدائن المرتهن . إستئجاره من المدين الراهن حجـرة بمصنع الأخير لحفظ البضاعة محل عقد الرهن المبرم بينهما ضمانا للوفاء بالقرض والنعى فى عقد الإيجار على عدم مسئولية الدائن المرتهن عما يلحق البضاعه من سرقة أو تبديد أو تلف. توقيع المرتهن الحجز على تلك البضاعة مع بقائها بالعين المؤجرة لا ينقضى به إلتزام الراهن . علة ذلك . الحكم نهائياً ببراءة الراهن من تهمة سرقة تلك البضاعة لا تغير من إنتفاء مسئولية الدائن المرتهن . علة ذلك.

(الطعن٩٠٣لسنة٥٢ ق - جلسة ٧ / ١١ / ١٩٨٨ س٣٩ص١١٥٠)

مادة ١٠٨٤

إذا بيع العقار المرهون بيعا جبريا بالمزاد العلنى سواء كان ذلك فى مواجهة مالك العقار أو الحائز أو الحارس الذى سلم اليه العقار عند التخلية ، فان حقوق الرهن على هذا العقار تنقضى بايداع الثمن الذى رسا به المزاد ، أو بدفعه الى الدائنين المقيدين الذين تسمح مرتبتهم باستيفاء حقوقهم من هذا الثمن .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

م ١٠٢٦ كويتى و١٠٨٨ ليبى و١٣١٦عراقى و١٣٦٦ أردنى

الشرح والتعليق :

تتناول هذه المادة حكم بيع العقار بيعاً جبريا بالمزاد العلنى وهى حالة ما إذا عمد الدائن المرتهن الى التنفيذ على العقار ببيعه بيعاً جبرياً فإذا ما بيع بيعاً جبرياً ورسا المزاد على أحد فإن حقوق الرهن على هذا العقار تنقضى بإيداع الثمن الذى رسا به المزاد أو بدفعه إلى الدائنين المقيدين الذين تسمح مرتبتهم باستيفاء حقوقهم من هذا الثمن.

أحكام القضاء :

انعدام أثر الرهن التأمينى بعدم تجديد قيده فى الميعاد - عدم جواز الاحتجاج به ولو كان الدين المضمون ثابتا بحكم أو كان

الغير (الحائز مثلا) يعلم الرهن - استثناء حالة بيع العقار أمام المحكمة بعد مضى مواعيد زيادة العشر .

(الطعن رقم ١٨ لسنة ١١ ق - جلسة ١١/٦/١٩٤٢)

تملك العقار المرهون بالتقادم لا يستتبع انقضاء الرهن - حق الدائن المرتهن فى نزع ملكية العقار وفاء لدينه - القول بأن وضع اليد على ذلك العقار المدة الطويلة يكسب ملكية العقار وملكية الرهن غير صحيح - المادة ٥٥٤ مدنى قديم.

(الطعن ٢٨٨ لسنة ٢٢ ق - جلسة ٨/٣/١٩٥٦س ٧ ص ٣٠١)

تنظيم شهر التصرفات العقارية وحماية الائتمان العقارى هو هدف الشارع بالأحكام الواردة فى المواد ١٢ ، ٥٨ من القانون ١١٤ لسنة ١٩٤٦ شهر عقارى ١١١٤ ، ١٠٥٤ مدنى - اعتبارها متعلقة بالنظام العام والقواعد التى قررتها آمرة لا تسوغ مخالفتها بمقولة ان من شرعت لمصلحته قد تنازل عن التمسك بها - اقامة الحكم قضاءه على تنازل الغير عن حقه فى التمسك بعدم اجراء قيد الرهن وقبوله نفاذ الرهن بالنسبة له - خطأ فى تطبيق القانون.

(الطعن ٤٧٢ لسنة ٢٥ق - جلسة ٩/٦/١٩٦٠س١١ ص ٤١٥)

الصورية النسبية التدليسية التى تخفى المرهون وراء البيع - تحايل على القانون - ما يترتب على ذلك .

(الطعن ٣٩٧ لسنة٣٦ ق - جلسة ٢٧/٤/١٩٧١س٢٢ ص ٥٧١)

تمسك رب العمل لأول مرة أمام محكمة النقض بحقه فى حبس التأمين المدفوع له من العامل تبعا للرهن الحيازى المقرر له عليه سبب جديد غير مقبول .

(الطعن ٤٦٩ لسنة ٣٧ ق - جلسة ٣/٣/١٩٧٣س٢٤ ص ٣٧٢)

م ١٠٨٤

مفاد ما تنص عليه المادة ١٠٤٠ من القانون المدنى من أن كل جزء من العقار أو العقارات المرهونة ضامن لكل الدين ، وكل جزء من الدين مضمون بالعقار أو العقارات المرهونة كلها ما لم ينص القانون أو يقضى الاتفاق بغير ذلك ، ان الرهن الرسمى على العقار غير قابل للتجزئة ، سواء بالنسبة الى العقار المرهون أو بالنسبة الى الدين المضمون فإذا انقضى جزء من هذا الدين بقى العقار المرهون ضامنا لما بقى من الدين فلا يخلص منه مايقابل ما انقضى من الدين .

(الطعن ٧٥ لسنة ٣ ق - جلسة ١١ / ٧ / ١٩٧٣س٢٤ ص ١٠٠٠)

استخلاص الحكم من تقرير الخبير أن الإقرار اللاحق انما ينصب على العقد السابق الذى وصف بأنه بيع بات . استنتاجه من عباراته ان العقد قصد به منذ البداية أن يكون سائراً لرهن حيازى لا خطأ. علة ذلك.

(الطعن ١٢١ لسنة ٣٩ ق - جلسة ٩ / ٤ / ١٩٧٤س٢٥ ص ٦٥٨)

تسليف النقود على رهونات. تصرف قانونى مركب لا يحتمل التجزئة . وجوب تحصيل رسم دمغة اتساع واحد .

(الطعن ٧٢ لسنة ٣٨ق - جلسة ٢٦ / ٦ / ١٩٧٤س٢٥ ص ١١١٥)

الحائز فى التنفيذ العقارى . تعريفه . الوارث لا يعد حائزا للعقار المرهون من المورث موضوع التنفيذ . لا محل لإنذاره بالدفع أو التخليه تطبيقاً للمادة ٦٢٦ مرافعات سابق .

(الطعن٣٧١ لسنة ٣٩ق - جلسة ٢٢ / ١٠ / ١٩٧٤س٢٥ص ١١٥٣)

تعدد الرهون :

طلب الدائن المرتهن للعقار شطب تسجيل تنبيه نزع الملكية والاجراءات التالية له التى إتخذها دائن آخر ضد المدين. لا يحول دون طلب هذا الدائن الأخير عدم نفاذ عقد الرهن فى حقه .

(الطعن ٦٣٦ لسنة ٤٢ق - جلسة ١١ / ١ / ١٩٧٧ س ٢٨ص١٩٤)

تطهير العقار المرهون :

اتفاق طرفى عقد البيع على قيام المشترى بالوفاء بدين الرهن على العين المبيعة . اعتباره حوالة دين قبول الدائن المرتهن لها . أثره . جواز احتجاج المشترى قبله بالدفوع المستمدة من عقد الحوالة ومنها عيوب الرضا .

(الطعن ٤٦٩ لسنة ٤٠ ق - جلسة ٢٥ / ٣ / ١٩٨٠س ٣١ ص ٨٧١)

الحلول فى التأمينات :

الاتفاق على حلول الموفى بالدين محل الدائن . عدم اشتراط رضاء المدين . وجوب اتمام الاتفاق على الحلول وقت الوفاء على الأكثر . م ٣٢٧ مدنى .

(الطعن ٣٨٨ لسنة ٤٣ ق -جلسة٢٢ / ٣ / ١٩٧٧ س ٢٨ ص ٧٤٥)

الاتفاق على الحلول المبرم بين الموفى بالدين والدائن . اثباته . خضوعه للقواعد العامة دون التقيد بشكل خاص . الحلول فى التأمينات . وقوعه بحكم القانون دون حاجة لاتفاق خاص . م ٣٢٩ مدنى .

(الطعن ٣٨٨ لسنة ٤٣ق - جلسة ٢٢ / ٣ / ١٩٧٧س ٢٨ ص ٧٤٥)

م ١٠٨٤

الحلول محل الدائن المرتهن فى الحق المضمون بالرهن . عدم جواز التمسك بالرهن في مواجهة الغير الا بالتأشير بالحلول على هامش القيد الأصلى .م ٢/١٠٥٣ مدنى . لا شأن لذلك بنفاذ الحلول قبل الغير .

(الطعن ٣٨٨ لسنة ٤٣ق - جلسة٢٢/٣/١٩٧٧س ٢٨ ص ٧٤٥)

لما كان لمشترى العقار المرهون المحال عليه بالدين - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن يتمسك قبل الدائن المرتهن بإنقضاء الرهن تبعا للوفاء بالدين إعمالا للحق المخول له وفقا للمادة ٣٢٠ من القانون المدنى ، و كان قبول الدائن للحوالة يغنى عن إعلانه بها رسميا على نحو ما نص عليه بالمادة ٣٢٢ من ذات القانون وهذا القبول كما يكون صريحا فمن الجائز أن يكون ضمنيا كما لو صدر من الدائن أى تعبير عن الإرادة يدل على رضائه بالحوالة

(الطعن ٩٢١ لسنة ٥٧ق جلسة ١٧/١٢/١٩٨٩س٤٠ص٣٦٠)

المصلحة القائمة التى يقرها القانون . شرط لقبول الدعوى توقيع حجز إدارى على العقار المرهون رهناً حيازياً . ليس للدائن توجيه أى طعن على إجراءات الحجز الإدارى ولم يحدد القانون له دعوى مباشرة لإبطال تلك الإجراءات . مؤداه . الدائن المرتهن الحائز للعقار المرهون المحجوز عليه . مصلحته فى الدفاع عن ذلك العقار لكونه ضمان للدين محل الرهن . مصلحة مادية وليست مصلحة قانونية . أثره. عدم قبول دعواه ببطلان إجراءات الحجز.

(الطعن ٢١٧٠ لسنة٦١ق - جلسة ٧/١٢/١٩٩٢س٤٣ص١٢٩٢)

الباب الثانى

حق الاختصاص

الفصل الأول

انشاء حق الاختصاص

مادة ١٠٨٥

(١) يجوز لكل دائن بيده حكم واجب التنفيذ صادر فى موضوع الدعوى يلزم المدين بشئ معين ان يحصل ، متى كان حسن النية على حق اختصاص بعقارات مدينة ضمانا لأصل الدين والفوائد والمصروفات.

(٢) ولا يجوز للدائن بعد موت المدين أخذ الإختصاص على عقار فى التركة .

أحكام القضاء :

حصول المحامى على أمر بإختصاصه بعقارات مدينه - إستنادا الى أمر تقدير الأتعاب . شرطه . ان يكون الأمر واجب النفاذ.

مفاد نص الفقرتين الثالثة والرابعة من المادة ٤٦ و المادة ٤٩ من القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٧ بشأن المحاماه أمام المحاكم . الذى يحكم واقعة النزاع والماده ١٠٨٥ من القانون المدنى انه يشترط لكى يحصل المحامى على أمر بإختصاصه بعقارات من صدر ضده أمر التقدير ان يكون هذا الأمر واجب التنفيذ أسوة بالحكم الدى يصدر فى الطعن فى أمر التقدير أو محضر الصلح المصدق عليه.

(الطعن ١٩١ لسنة٣٦ ق -جلسة ١٠ / ١١ / ١٩٧٠س ٢١ص ١١٢٥)

مادة ١٠٨٦

لا يجوز الحصول على حق اختصاص بناء على حكم صادر من محكمة أجنبية ، أو على قرار صادر من محكمين الا اذا أصبح الحكم أو القرار واجب التنفيذ .

مادة ١٠٨٧

يجوز الحصول على حق اختصاص بناء على حكم يثبت صلحا أو اتفاقا تم بين الخصوم . ولكن لا يجوز الحصول على حق اختصاص بناء على حكم صادر بصحة التوقيع .

مادة ١٠٨٨

لا يجوز أخذ حق الاختصاص الا على عقار أو عقارات معينة مملوكة للمدين وقت قيد هذا الحق وجائز بيعها بالمزاد العلنى.

أحكام القضاء:

مناط صحة حق الاختصاص ان يكون العقار مملوكا للمدين ، واذن فمتى كان الدائن قد قيد اختصاصه بعد ان باع المدين العقار وسجل المشترى عقده فان الاختصاص المذكور يكون قد وقع باطلا لحصوله بعد انتقال ملكية العقار للمتصرف اليه .

(الطعن ٣٠٣ لسنة ٢١ ق - جلسة ١٠ / ٢ / ١٩٥٥ س ٦ ص ٣٩٤)

عدم جواز استصدار أمر بالإختصاص بعين موقوفة انتهى الوقف فيها وفاء لدين سابق على المرسوم بقانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ ضد من آلت اليه ملكية هذه العين .

(الطعن ١١٨ لسنة ٢٣ ق - جلسة ٣٠ / ٥ / ١٩٥٧ س ٨ ص ٥٤١)

مادة ١٠٨٩

(١) على الدائن الذى يريد أخذ اختصاص على عقارات مدينه ان يقدم عريضة بذلك الى رئيس المحكمة الابتدائية التى تقع فى دائرتها العقارات التى يريد أخذ الاختصاص بها .

(٢) وهذه العريضة يجب ان تكون مصحوبة بصورة رسمية من الحكم أو بشهادة من قلم الكتاب مدون فيها منطوق الحكم ، وأن تشتمل على البيانات الآتية :

(أ) اسم الدائن ولقبه وصناعته وموطنه الأصلى والموطن المختار الذى يعينه فى البلده التى يقع فيها مقر المحكمة.

(ب) اسم المدين ولقبه وصناعته وموطنه .

(جـ) تاريخ الحكم وبيان المحكمة التى أصدرته .

(د) مقدار الدين ، فاذا كان الدين المذكور فى الحكم غير محدد المقدار ، تولى رئيس المحكمة تقديره مؤقتا وعين المبلغ الذى يؤخذ به حق الاختصاص .

(هـ) تعيين العقارات تعيينا دقيقا وبيان موقعها مع تقديم الأوراق الدالة على قيمتها.

مادة ١٠٩٠

(١) يدون رئيس المحكمة فى ذيل العريضة أمره بالاختصاص.

(٢) وانما يجب عليه عند الترخيص به أن يراعى مقدار الدين وقيمة العقارات المبينة بالعريضة بوجه التقريب و عند الاقتضاء يجعل الاختصاص مقصورا على بعض هذه العقارات أو على واحد منها فقط أو على جزء من أحدها اذا رأى أن ذلك كاف لتأمين دفع أصل الدين والفوائد والمصروفات المستحقة للدائنين.

مادة ١٠٩١

على قلم الكتاب اعلان المدين بالأمر الصادر بالاختصاص فى نفس اليوم الذى يصدر فيه هذا الأمر ، وعليه أيضا أن يؤشر بهذا الأمر على صورة الحكم أو على الشهادة المرفقة بالطلب المقدم لأخذ الاختصاص ، وأن يخطر قلم كتاب المحكمة الصادر منها الحكم للتأشير بذلك على كل صورة أو شهادة أخرى يسلمها للدائن .

أحكام القضاء :

إذا كان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن وضع يد المطعون عليهم الثلاثة الأول على الأطيان محل النزاع قد بدأ فى تاريخ سابق على التاريخ الذى قرر الطاعن أنه سجل فيه حق

م ١٠٩١

الاختصاص الذى ترتب على الأطيان المذكورة وإذا كسب المطعون عليهم الثلاثة الأول ملكية تلك الأطيان بوضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية ، فإنهم يعتبرون مالكين لها من وقت بدء الحيازة وهو سابق على تاريخ تسجيل حق اختصاص الطاعن ، فلا يسرى فى حقهم ، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه لايكون قد أخطأ تطبيق القانون.

(الطعنان ٩٣٠، ٩٥٨ لسنة ٤٧ق جلسة ١٢ / ٥ / ١٩٨١ س٣٢ ص١٤٤٠)

بطلان . تأمينات عينية « حق الاختصاص » . شهر عقارى. اعلان المدين بأمر الاختصاص يوم صدوره . الغرض منه. م ١٠٩١ مدنى . اغفال اعلان المدين قبل قيد الأمر . لا بطلان.

(الطعن ٩٣٥ لسنة ٤٤ ق - جلسة ١٠ / ٦ / ١٩٨٠ س٣١ ص ١٧٠٧)

قيد أمر الاختصاص:

قيد أمر الاختصاص . جوازه فى أى وقت بعد صدور الأمر. عدم وجوب اعلان المدين بالأمر قبل قيده .

(الطعن ٩٣٥ لسنة ٤٤ ق - جلسة ١٠ / ٦ / ١٩٨٠ س٣١ ص ١٧٠٧)

منع اتخاذ إجراءات إنفرادية على أموال المدين المفلس . عدم سريانه على الدائنين المرتهنين وأصحاب حقوق الإختصاص وحقوق الإمتياز العقارية سواء قبل الحكم بشهر الإفلاس أو بعده . حقهم فى مباشرة هذه الإجراءات .

(الطعن ١٤٠١ لسنة ٥٢ق جلسة ٣١/٣/١٩٩٢ س٤٣ ص٥٣٧)

مادة ١٠٩٢

(١) يجـوز للمـدين ان يتظلـم من الأمـر الصـادر بالاختصـاص أمام الآمر ، كما يجوز له أن يرفع هذا التظلم الى المحكمة الابتدائية.

(٢) ويجب ان يؤشـر على هامش القيـد بكل أمر أو حكم قضى بالغاء الأمر الصادر بالاختصاص .

أحكام القضاء :

المقصـود من إعلان المدين بأمر الإختـصـاص فى نفس اليوم الذى صدر فيه هو - على ما جاء بمجموعة الأعمال التحضيرية - إخطار المدين بما تم حتى يتظلم منه وفـقـا لـنص المادة ١٠٩٢ من القـانون المدنى إن كـان هناك وجـه التظلم إذ أن المدين لم يكن حاضرا وقت صدور الأمر بالإختصاص .

(الطعن ٩٣٥ لسنة ٤٤ ق - جلسة ١٠ / ٦ / ١٩٨٠ س ٣١ ص ١٧٠٧)

مادة ١٠٩٣

اذا رفض رئيس المحكمة طلب الاختصاص المقدم من الدائن ، سواء كان الرفض من بادئ الأمر أو بعد تظلم المدين. جاز للدائن ان يتظلم من أمر الرفض الى المحكمة الابتدائية .

أحكام القضاء :

متى كان أمر الحجز صادرا من قاضى الأمور الوقتية بالمحكمة الابتدائية ورفع التظلم من هذا الأمر الى القاضى الآمر ، فان الحكم الذى يصدر فى التظلم يعد كأنه صادر من المحكمة الابتدائية منعقدة بهيئتها الكاملة وتختص بنظر استئنافه محكمة الاستئناف.

(نقض جلسة ٦ / ١٢ / ١٩٥٦ س ٧ مج فني مدني ص ٩٥٧)

الفصل الثانى
آثار حق الاختصاص
وانقاصه وانقضاؤه

مادة ١٠٩٤

(١) يجـوز لكل ذى مـصلحـة ان يطلب انقـاص الاختـصـاص الى الحد المناسب، اذا كانت الأعيـان التى رتب عليها هذا الحق تزيد قيمتها على ما يكفى لضمان الدين.

(٢) ويكون انقاص الاختصاص أما بقصره على جزء من العقـار أو العقـارات التى رتب عليـهـا ، أو بنقله الى عقار آخر تكون قيمته كافية لضمان الدين .

(٣) والمصـروفـات اللازمـة لاجـراء الانقـاص ولو تم بموافقة الدائن تكون على من طلب الانقاص .

مادة ١٠٩٥

يكون للدائن الذى حصل على حق الاختـصـاص نفس الحقوق التى للدائن الذى حصل على رهن رسمى ، ويسرى على الاختـصـاص مايسرى على الرهن الرسمى من أحكام وبخـاصة مايتعلق بالقيد وتجديده ومحوه وعدم تجزئة الحق وأثره وانقضـائه ، وذلك كله مع عدم الاخلال بما ورد من أحكام خاصة.

الباب الثالث

الرهن الحيازى

الفصل الأول

أركان الرهن الحيازى

مادة ١٠٩٦

الرهن الحيازى عقد به يلتزم شخص ، ضمانا لدين عليه أو على غيره ، أن يسلم الى الدائن أو الى أجنبى يعينه المتعاقدان ، شيئا يرتب عليه للدائن حقا عينيا يخوله حبس الشئ لحين استيفاء الدين وأن يتقدم الدائنين العاديين والدائنين التاليين له فى المرتبة فى اقتضاء حقه من ثمن هذا الشئ فى أى يد يكون .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية

السورى م ١٠٢٨ والليبى ١١٠٠ والعراقى ١٣٢١ واللبنانى ١٠١ من قانون الملكية العقارية و ١٠٢٧ كويتى و ١٤٤٨ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و ١٣٧٢ أردنى .

أحكام القضاء:

نفاذ الرهن الحيازى للمنقول فى حق الغير - شرطه فى القانون المدنى تدوين العقد فى ورقة ثابتة التاريخ يحدد بها مبلغ الدين المضمون بالرهن أو الحد الأقصى الذى ينتهى إليه الدين - عدم اشتراط ذلك فى الرهن التجارى - الرهن ضماناً لدين تجارى يثبت سواء بالنسبة للمتعاقدين أو للغير بكافة طرق الإثبات - نفاذ الرهن الحيازى فى حق ثبوت التاريخ أو وجود عقد مكتوب لتحديد الدين - لقاضى الموضوع تقدير اتجاه المتعاقدين إلى تخصيص المال المرهون لضمان الديون التجارية القائمة فعلاً وقت العقد أو اشتمال الضمان للديون المستقبلة .

(الطعن ٣١٧ لسنة ٣٢ق -جلسة ٢٩ / ١٢ / ١٩٦٦ س ١٧ ص ٢٠٣٠)

مسئولية الدائن المرتهن وحده - إذا ما تخلى عن حيازة الأطيان المرهونة - عن أضعاف التأمينات .

متى كان الدائن المرتهن قد تسلم الأطيان المرهونة وظلت فى حيازته وكان هو الذى تخلى عن حيازة هذه الأطيان بإختياره فإنه يكون هو المسئول وحده عن اضعاف التأمينات .

(الطعن ٦٧ لسنة ٣٥ق - جلسة ١١ / ٢ / ١٩٦٩ س ٢٠ ص ٣٠٣)

الحائز فى التنفيذ العقارى - تعريفه .

الحائز فى التنفيذ العقارى الذى أوجبت المادة ٦٢٦ من قانون المرافعات السابق إنذاره بدفع الدين أو تخليه العقار هو - كما عرفته ١٠٦٠ / ٢ من القانون المدنى - كل من انتقلت إليه بأى سبب من الأسباب ملكية العقار المرهون أو أى حق عينى آخر

م ١٠٩٦

عليه قابل للرهن دون أن يكون مسئولاً مسئولية شخصية عن الدين ، مما مؤداه - وعلى ما قررته الأعمال التحضيرية للقانون المدنى أن الوارث لا يعتبر حائزاً للعقار المرهون من المورث لأن المبدأ القاضى بألا تركه إلا بعد سداد الديون من شأنه ألا يجعل ملكية العقار المرهون تنتقل إليه من المورث إلا بعد سداد الدين المضمون وزوال الرهن .

(الطعن ٣٧١ لسنة ٣٩ق - جلسة ٢٢ / ١٠ / ١٩٧٤ س٢٥ ص١١٥٣)

لم يعين القانون طريقا خاصا يجب اتباعه فى تقدير ريع العين المرهونة رهنا حيازيا عند إجراء عملية استهلاك دين الرهن ومن ثم كان التقدير مما تستقل به محكمة الموضوع مادامت تبنيه على أسباب سائغة .

(الطعن ١٦٨ لسنة ٢٦ق - جلسة ٢١ / ١٢ / ١٩٦١س١٢ص٨١٥)

تمسك رب العمل لأول مرة أمام محكمة النقض بحقه فى حبس التأمين المدفوع له من العامل تبعاً للرهن الحيازى المقرر له عليه. سبب جديد . غير مقبول .

(الطعن رقم ٤٦٩ لسنة ٣٧ق - جلسة ٣ / ٣ / ١٩٧٣س٢٤ص ٣٧٢)

حلول الدين المضمون بالرهن دون انقضائه. لا يمنع من الحكم بصحة الرهن الحيازى .

اذ كان الحكم المطعون فيه قد استظهر قيام الدين المضمون بالرهن فلا يمنعه من القضاء بصحة الرهن الحيازى ان يكون الدين قد حل مادام لم ينقض عملا بالمادة ١١١٢ من القانون المدنى .

(الطعن ٦٨ لسنة ٤٤ ق - جلسة ١٠ / ٥ / ١٩٧٩س٣٠ع٢ص٣١٢)

م ١٠٩٦

المصلحة القائمة التى يقرها القانون . شرط لقبول الدعوى . توقيع حجز إدارى على العقار المرهون رهناً حيازياً. ليس للدائن توجيه أى طعن على إجراءات الحجز الإدارى ولم يحدد القانون له دعوى مباشرة لإبطال تلك الإجراءات . مؤداه . الدائن المرتهن الحائز للعقار المرهون المحجوز عليه . مصلحته فى الدفاع عن ذلك العقار لكونه ضمان للدين محل الرهن . مصلحة مادية وليست مصلحة قانونية . أثره . عدم قبول دعواه ببطلان إجراءات الحجز.

(الطعن ٢١٧٠ لسنة ٦١ق - جلسة٧/ ١٢/ ١٩٩٢س٤٣ص١٢٩٢)

حيازة النائب هى حيازة للأصيل . الراهن يعتبر حائزاً فى مدة الحيازة التى للدائن المرتهن . ثبوت حيازة الدائن المرتهن للعقار المرهون حيازة قامت على معارضة حق باقى الملاك واستوفت شرائطها القانونية . مؤداه . إكتساب الراهن الملكية بالتقادم .

(الطعنان ٤٢٣٣ ، ٥٨٧٤ لسنة ٦٥ق جلسة ١٣/ ١٢/ ١٩٩٧ س٤٨ص١٤٦١)

مادة ١٠٩٧

لا يكون محلا للرهن الحيازى الا ما يمكن بيعه استقلالا بالمزاد العلنى من منقول وعقار .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى م ١٠٢٨ والليبى ١١٠١ والعراقى ١٣٢٨ واللبنانى ١٠١ ، ١٠٢ من قانون الملكية العقارية . م ١٠٢٨ كويتى و١٤٤٩ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و١٣٧٣ أردنى .

مادة ١٠٩٨

تســـرى على الرهن الحـــيـــازى أحكام المادة ١٠٣٣ وأحـكام المواد من ١٠٤٠ الى ١٠٤٢ المتــعلقـــة بالرهن الرسمى .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية:

السورى م ١٠٢٩ والليبى ١١٠٢ والعراقى ١٣٢٩ واللبنانى ١٠١ ، ١٠٢ من قانون الملكية العقارية و١٠٢٩ كويتى و١٣٨٠ أردنى.

أحكام القضاء :

مـتى كـان الثـابت من مدونات الحكم ان الرهن الحـيـازى موضوع الدعوى رهن تجارى ، وأن الراهن تاجر قدم الموتورات للبنك الطاعن ضمانا لدينه ، وكانت حيازة الراهن للموتورات قرينة قانونية على ملكيته لها وكان رهنا حيازيا لا يتطلب وثيقة رهن خاصة تشتمل على ارقامها وأوصافها لما هو مقرر من جواز اثبات هذا الرهن سواء بالنسبة للمتعاقدين أو للغير بكافة طرق الاثبات المقبولة فى المواد التجارية عملا بالمادة ٧٦ من قانون التجارة بعد تعديلها بالقانون رقم ٦٥٥ لسنة ١٩٥٤ . اذ كان ذ لك وكان حسن النية يفترض دائما فى الحائز الى أن يقوم الدليل على العكس الذى يقع عبء اثباته على من يدعيه ، والذى عليه ان يثبت ان الدائن المرتهن كان يعلم وقت ابرام الرهن أو كان فى مقدوره أن يعلم ان الراهن غير مالك للشئ المرهون أو أن ملكيته له مهددة بالزوال ، فان استدلال الحكم على سوء نية الطاعن

بالقرائن التى أوردها ، والتى لا تؤدى الى ما استخلصه منها يكون فاسدا ومخالفا للقانون .

(نقض جلسة ١٩ / ٤ / ١٩٧٣ س ٢٤ مج فنى مدنى ص ٦٤٤)

رهن ملك الغير :

رهن ملك الغير أو رهن المشترى بعقد عرفى للعقار المبيع . قابل للابطال لمصلحة الدائن المرتهن . اجازة الدائن للرهن . أثره. اعتبار الرهن صحيحا من وقت تملك المدين الراهن للمال المرهون.

(الطعن رقم٦٨لسنة ٤٤ق -جلسة١٠ / ٥ / ١٩٧٩س٣٠ ص٣١٢)

رهن ملك الغير . عدم نفاذه فى حق المالك الحقيقى إلا بإجازته بورقة رسمية . المادتان ١٠٩٨ ، ١٠٣٣ مدنى . إعتبار الورقة رسمية . مناطه . أن يكون محررها موظفاً عمومياً مختصاً بمقتضى وظيفته بتحريرها . م١٠ إثبات .

(الطعن٢٧٢٦ لسنة ٦٠ق-جلسة٣٠ / ١٠ / ١٩٩٤س٤٥ ص١٢٩٢)

عدم إجازة المالك بورقة رسمية رهن ملك الغير الحيازى حتى تم استهلاك الدين . مؤداه . إعتبار يد الدائن المرتهن ومن تلقى الحق عنه على العين بمثابة غصب موجب للطرد .

خلو أوراق الطعن مما يفيد إجازة المطعون عليها - بورقة رسمية - رهن الغير لعقار النزاع المملوك لها إلى مؤجرة الطاعن وذلك حتى تم استهلاك دين الرهن قبل رفع الدعوى فتضحى يد الدائن المرتهن ومن تلقى الحق عنه غير مستنده إلى تصرف نافذ فى حقها وبمثابة غصب يكون لها طلب طردهما من ملكها .

(الطعن٢٧٢٦لسنة٦٠ق-جلسة٣٠ / ١٠ / ١٩٩٤س٤٥ ص١٢٩٢)

الفصل الثانى

آثار رهن الحيازة

١ - فيما بين المتعاقدين

مادة ١٠٩٩

التزامات الراهن:

(١) على الراهن تسليم الشئ المرهون الى الدائن أو الى الشخص الذى عينه المتعاقدان لتسلمه .

(٢) ويسرى على الالتزام بتسليم الشئ المرهون أحكام الالتزام بتسليم الشئ المبيع.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى م ١٠٣٠و ١٠٤٦ و ١٠٥٥ والليبى ١١٠٣ والعراقى ١٣٢١ واللبنانى ١٠١ من قانون الملكية العقارية و ١٠٣٣ كويتى و١٣٧٥ أردنى .

مادة ١١٠٠

اذا رجع المرهون الى حيازة الراهن انقضى الرهن الا اذا اثبت الدائن المرتهن ان الرجوع كان بسبب لا يقصد به انقضاء الرهن . كل هذا دون اخلال بحقوق الغير .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى م ١٠٣٣ والليبى ١١٠٤ والعراقى ١٣٢١ و ١٠٣٤ كويتى .

مادة ١١٠١

يضمن الراهن سلامة الرهن ونفاذه ، وليس له أن يأتى عملاً ينقص من قيمة الشئ المرهون أو يحول دون استعمال الدائن لحقوقه المستمدة من العقد ، وللدائن المرتهن فى حالة الإستعجال أن يتخذ على نفقة الراهن كل الوسائل التى تلزم للمحافظة على الشئ المرهون .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

الليبى ١١٠٥ والعراقى ١٣٣٥ و ١٠٣٥ كويتى و١٤٦٩ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و١٣٨٨ أردنى.

مادة ١١٠٢

(١) يضمن الراهن هلاك الشئ المرهون أو تلفه اذا كان الهلاك أو التلف راجعا لخطئه أو ناشئا عن قوة قاهرة.

(٢) وتسرى على الرهن الحيازى أحكام المادتين ١٠٤٨ و١٠٤٩ المتعلقة بهلاك الشئ المرهون رهنا رسميا أو تلفه. وبانتقال حق الدائن من الشئ المرهون الى ما حل محله من حقوق .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى م ١٠٣٥ والليبى ١١٠٦ والعراقى ١٣٣٦ و١٠٣٦ كويتى و ١٣٨٩ أردنى .

أحكام القضاء:

إذ كان الثابت فى الدعوى أن الدائن المرتهن - البنك المطعون ضده استأجر من المدين الراهن - الطاعن - حجرة بمصنعه لحفظ البضاعة محل عقد الرهن المبرم بينهما ضماناً للوفاء بالقرض ، ونص فى عقد الإيجار على عدم مسئولية المطعون ضده «بأى حال من الأحوال عما يلحق البضائع المودعة بالأماكن المؤجرة من سرقة أو تبديد أو تلف أو فساد أو نقص فيها أو أوازنها أو أطوالها مهما يكن قيمته أو سببه ويتحمل بكل ذلك الطرف الأول - الطاعن - وحده» ، وكان التزام الطاعن هذا

م ١١٠٢

لاينقضى بتوقيع الحجز على هذه البضاعة المودعة بالعين المذكورة مع بقائها بها ، ومن ثم فإن الاتفاق على عدم مسئولية المطعون ضده عن سرقة هذه البضاعة وتحمل الطاعن لقيمتها يظل سارياً رغم توقيع الأول الحجز الإدارى المذكور ، ويبقى الطاعن وحده مسئولاً عن فقدها ، لأن حيازتها كانت ومن قبل ذلك الحجز للبنك المطعون ضده بمقتضى عقد الرهن كما لايغير من انتفاء مسئوليته الحكم نهائياً ببراءة الطاعن من تهمة سرقة تلك البضاعة ، ذلك أن حجية الحكم الجنائى قاصرة على مدى ثبوت الفعل الجنائى بالنسبة للطاعن ، ولايمتد أثرها إلى ما يتصل بمسئولية المطعون ضده التقصيرية فى الفترة اللاحقة على توقيع الحجز ، وإذ انتهى الحكم المطعون فيه إلى أنه لامحل لإلزام الأخير بالفرق بين قيمة البضاعة ومقدار الدين فى ضوء ما نص عليه فى عقد الإيجار ولعدم ثبوت توافر خطأ ما فى حقه وهو مايكفى لحمل قضائه وينطوى على الرد الضمنى المسقط لدفاع الطاعن ، فإن النعى عليه بمخالفة القانون والقصور والفساد فى الاستدلال لا يعد وأن يكون فى حقيقته جدلاً موضوعياً فيما لمحكمة الموضوع من سلطة فى فهم الواقع فى الدعوى وتقدير الأدلة فيها مما لايجوز إثارته أمام محكمة النقض .

(الطعن رقم٩٠٣لسنة ٥٢ق-جلسة٧ / ١١ / ١٩٨٨ س٣٩ ص١١٥٠)

مادة ١١٠٣

إلتزامات الدائن المرتهن:

اذا تسلم الدائن المرتهن الشئ المرهون فعليه ان يبذل فى حفظه وصيانته من العناية مايبذله الشخص المعتاد . وهو مسئول عن هلاك الشئ أو تلفه مالم يثبت ان ذلك يرجع لسبب أجنبى لايد له فيه .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى م ١٠٦٦ والليبى ١١٠٧ والعراقى ١٣٣٨ و١٠٣٧ كويتى و ١٣٩١ أردنى .

أحكام القضاء:

إن المادة ٨٠ من قانون التجارة اذ نصت على أن « تحصيل قيمة الأوراق التجارية المرهونة تكون بمعرفة الدائن المرتهن لها » فان مؤدى هذا النص أن الدائن المرتهن يلتزم قانونا قبل الراهن بالمحافظة على الشئ المرهون وبتحصيل قيمة الورقة فى ميعاد الاستحقاق ، ويعتبر التظهير التأمينى - على ما جرى به قضاء محكمة النقض - فى حكم التظهير الناقل للملكية بشأن تطهير الورقة من الدفوع فلايكون للمدين الاحتجاج على الدائن المرتهن حسن النية بالدفوع التى يجوز له الاحتجاج بها على الدائن الأصلى أو المظهرين السابقين بما فى ذلك الدفع بانقضاء الالتزام أو انعدام سببه ولايستطيع المدين مخالفة هذا الوضع والاحتجاج بالدفوع قبل الدائن المرتهن الا اذا أقام هو الدليل على ان الدائن المرتهن لم يكن حسن النية وقت التظهير .

(نقض جلسة ٥ / ٣ / ١٩٦٨ س ١٩ مج فنى مدنى ص ٥١٠)

مادة ١١٠٤

(١) ليس للدائن ان ينتفع بالشئ المرهون دون مقابل.

(٢) وعليه ان يستثمره استثمارا كاملا ما لم يتفق على غير ذلك .

(٣) وما حصل عليه الدائن من صافى الريع وما استفاده من استعمال الشئ يخصم من المبلغ المضمون بالرهن ولو لم يكن قد حل أجله ، على أن يكون الخصم أولا من قيمة ما أنفقه فى المحافظة على الشئ وفى الاصلاحات، ثم من المصروفات والفوائد ، ثم من أصل الدين .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى م ١٠٦٥ والليبى ١١٠٨ والعراقى ١٣٤٠ واللبنانى ١١١ من قانون الملكية العقارية و ١٠٣٨ كويتى و١٣٩٣ أردنى .

أحكام القضاء:

لم يعين القانون طريقا خاصا يجب اتباعه فى تقدير ريع العين المرهونة رهنا حيازيا عند إجراء عملية استهلاك دين الرهن ومن ثم كان التقدير مما تستقل به محكمة الموضوع مادامت تبنيه على أسباب سائغة .

(الطعن ١٦٨ لسنة ٢٦ق - جلسة ٢١/ ١٢/ ١٩٦١س١٢ص٨١٥)

م ١١٠٤

للدائن المرتهن متى انتقلت إلهى حيازة الأرض المرهونة أن يستغلها لحساب الراهن الاستغلال المعتاد على الوجه الذى تصلح له ، إما بزراعتها أو بتأجيرها إلى من يقوم بذلك ، فإذا أجرها إلى الغير كان صاحب صفة فى هذا التأجير ، وبالتالى فإن عقد الإيجار الصادر منه لاينقضى بانقضاء الرهن بل يمتد تلقائياً فى مواجهة الراهن .لما كان ذلك ، وكان الثابت أن عقد الإيجار الصادر من الدائن المرتهن - المطعون عليه الخامس - إلى الطاعنين قد حرر وأثبت فى دفاتر الجمعية التعاونية طبقاً للقانون ، فإنه يمتد - حتى بعد انقضاء الرهن - فى مواجهة المدينتين الراهنتين - المطعون عليهما الثالثة والرابعة - اللتين تحلان محل الدائن المرتهن - المطعون عليه الخامس - كمؤجرين ويحل من بعدهما كمؤجر المشتريان منهما المطعون عليهما الأول والثانى .

(الطعن رقم ٩١٥ لسنة ٤٧ق - جلسة ٤/٣/٨٠ س٣١ ص٧٢٤)

للدائن المرتهن متى إنتقلت إليه حيازة الأرض المرهونة أن يستغلها لحساب الراهن الاستغلال المعتاد على الوجه الذى تصلح له ، إما بزراعتها أو بتأجيرها إلى من يقوم بذلك ، فإذا أجرها إلى الغير كان صاحب صفة فى هذا التأخير وبالتالى فإن عقد الإيجار الصادر منه لاينقضى بل يمتد تلقائياً فى مواجهة المدين الراهن .

(الطعن رقم ٣٠٥ لسنة ٥٦ق - جلسة ٢٣/٥/١٩٩١)

مادة ١١٠٥

(١) اذا كان الشئ المرهون ينتج ثمارا أو ايرادا واتفق الطرفان على أن يجعل ذلك كله أو بعضه فى مقابل الفوائد كان هذا الاتفاق نافذا فى حدود أقصى ما يسمح به القانون من الفوائد الاتفاقية .

(٢) فاذا لم يتفق الطرفان على أن تجعل الثمار فى مقابل الفوائد ، وسكتا مع ذلك عن تحديد سعر الفائدة حسبت الفائدة على أساس السعر القانونى دون ان تجاوز قيمة الثمار . فاذا لم يعينا ميعادا لحلول الدين المضمون ، فلا يجوز للدائن ان يطالب باستيفاء حقه الا من طريق استنزاله من قيمة الثمار ، دون اخلال بحق المدين فى الوفاء بالدين فى أى وقت أراد .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

الليبى ١١٠٩ .

أحكام القضاء :

متى كان المدين الراهن قد تمسك بعدم جواز الحكم بفوائد الدين بواقع ٨٪ من تاريخ عقد الرهن وإنها انما تستحق بواقع ٥٪ من تاريخ المطالبة الرسمية وكان الحكم المطعون فيه لم يرد على هذا الدفاع الجوهرى ولم يبين وجهة نظره فيه فانه يكون قاصر البيان قصورا يستوجب نقضه .

(الطعن ١٠٢ لسنة ٢٢ ق -جلسة ٢١ / ٤ / ١٩٥٥ س ٦ ص ٣٠٤)

مادة ١١٠٦

(١) يتولى الدائن المرتهن ادارة الشئ المرهون ، وعليه ان يبذل فى ذلك من العناية ما يبذله الرجل المعتاد، وليس له أن يغير من طريقة استغلال الشئ المرهون الا برضاء الراهن ويجب عليه ان يبادر باخطار الراهن عن كل أمر يقتضى تدخله .

(٢) فاذا أساء الدائن استعمال هذا الحق أو أدار الشئ ادارة سيئة أو ارتكب فى ذلك اهمالا جسيما ، كان للراهن الحق فى ان يطلب وضع الشئ تحت الحراسة أو أن يسترده مقابل دفع ما عليه. وفى الحالة الأخيرة اذا كان المبلغ المضمون بالرهن لاتسرى عليه فائدة ولم يكن قد حل أجله ، فلا يكون للدائن الا ما يبقى من هذا المبلغ بعد خصم قيمة الفائدة منه بسعرها القانونى عن المدة ما بين يوم الوفاء ويوم حلول الدين .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

الليبى ١١١٠ والعراقى ١٣٣٩ و ١٠٣٩ كويتى و١٣٩٤ أردنى

أحكام القضاء:

التزام الدائن المرتهن حيازيا بوصفه وكيلا عن المدين باستغلال العقار المرهون وتقديم حساب مفصل عن ذلك وعدم

م ١١٠٦

بدء تقادم دين الموكل قبل الوكيل الا من تاريخ انتهاء الوكالة وتقديم الحساب.

(الطعن ٢١٤ لسنة ١٨ ق - جلسة ٢٣ / ١١ / ١٩٥٠ س١ ص٣٩٣)

عدم بيان ما اذا كان الدائن المرتهن قد قصر فى استغلال العقار أم لم يقصر والاكتفاء بايراد عبارة غامضة لا تكشف عن أى معنى واجراء عملية الاستهلاك لا على أساس ما حصل به بل على أساس أجر المثل - قصور.

(الطعن رقم ٣٩٩ لسنة ٢١ ق - جلسة ٢٧ / ١ / ١٩٥٥)

الدائن المرتهن الذى انتقلت اليه حيازة الأرض المرهونة. حقه فى تأجيرها للغير. عدم انقضاء الإيجار بانقضاء الرهن. امتداد عقد الإيجار تلقائيا فى مواجهة المدين الراهن ومن اشترى منه العقار.

للدائن المرتهن متى انتقلت اليه حيازة الأرض المرهونة ان يستغلها لحساب الراهن الاستغلال المعتاد على الوجه الذى تصلح له، إما بزراعتها أو بتأجيرها الى من يقوم بذلك، فاذا أجرها الى الغير كان صاحب صفة فى هذا التأجير، وبالتالى فإن عقد الإيجار الصادر منه لا ينقضى بإنقضاء الرهن بل يمتد تلقائيا فى مواجهة الراهن. لما كان ذلك، وكان الثابت ان عقد الإيجار الصادر من الدائن المرتهن - المطعون عليه الخامس - الى الطاعنين قد حرر وأثبت فى دفاتر الجمعية التعاونية طبقا للقانون، فانه يمتد - حتى بعد انقضاء الرهن - فى مواجهة المدينتين الراهنتين - المطعون عليهما الثالثة والرابعة - اللتين تحلان محل الدائن المرتهن - المطعون عليه الخامس - كمؤجرين، ويحل من بعدهما كمؤجر المشتريان منهما المطعون عليهما الأول والثانى.

(الطعن رقم ٩١٥ لسنة ٤٧ق - جلسة ٤ / ٣ / ١٩٨٠ س٣١ ص ٧٢٤)

مادة ١١٠٧

يرد الدائن الشئ المرهون إلى الراهن بعد أن يستوفى كامل حقه وما يتصل بالحق من ملحقات ومصروفات وتعويضات .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى م ١٠٤٢ والليبى ١١٩١ و ١٠٤٠ كويتى و١٣٩٥ أردنى.

مادة ١١٠٨

يسرى على رهن الحيازة أحكام المادة ١٠٥٠ المتعلقة بمسئولية الراهن غير المدين وأحكام المادة ١٠٥٢ المتعلقة بشرط التملك عند عدم الوفاء وشرط البيع دون اجراءات.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى م ١٠٦١ والليبى ١١١٢ والعراقى ١٣٤١ واللبنانى ١٠٧ من قانون الملكية العقارية و ١٠٤١ كويتى .

٢ - بالنسبة للغير

مادة ١١٠٩

(١) يجب لنفاذ الرهن في حق الغير ان يكون الشئ المرهون في يد الدائن أو الأجنبي الذى ارتضاه المتعاقدان .

(٢) ويجوز ان يكون الشئ المرهون ضامناً لعدة ديون.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالاقطار العربية المواد التالية :

الليبى ١١١٣ و١٠٤٢ كويتي و١٤٨١ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و ١٣٩٩ أردني .

مادة ١١١٠

(١) يخول الرهن الدائن المرتهن الحق في حبس الشئ المرهون عن الناس كافة ، دون اخلال بما للغير من حقوق تم حفظها وفقا للقانون .

(٢) واذا خرج الشئ من يد الدائن دون ارادته أو دون علمه كان له الحق في استرداد حيازته من الغير وفقا لأحكام الحيازة.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى م ١٠٣١ والليبى ١١١٤ والعراقي ١٣٤٢ واللبناني ١٠١ من قانون الملكية العقارية و ١٠٤٣ كويتي و١٤٠٠ أردني .

م ١١١٠

احكام القضاء :

في عقد الرهن الحيازى اذا امتنع الراهن عن تسليم الرهن أمكن للمرتهن أن يجبره على ذلك قضاء ويبطل الرهن اذا بقى المرهون باختيار المرتهن فى حيازة الراهن أو رجع اليه باختياره أيضا ، فاذا رفضت المحكمة طلب حبس العين على أساس ما استبانته من وقائع الدعوى من عدم وضع يد المرتهن على العين المطلوب حبسها وتركها باختياره تحت يد الراهن فقضاؤها بذلك سليم ، ولا رقابة عليها لمحكمة النقض فيما تثبته بشأن مسألة وضع اليد ، أما اذا ثبت ان عدم وضع يد المرتهن على العين المطلوب حبسها قد كان غصبا فلا يبطل الرهن بل يبقى صحيحا ويكون للمرتهن حق المطالبة بالحبس .

(الطعن رقم ٣ لسنة ٤ ق جلسة ١٩٣٤/٥/٣١ مجموعة القواعد القانونية فى ٢٥ عاما ق ٨ ص٣٩٣)

اذا مات الدائن المرتهن انتقل حقه فى الرهن الى ورثته وانتقل معه حقه فى حبس العين المرهونة حتى يوفى الدين .

(الطعن رقم ٩٥ لسنة ٨ ق جلسة ١٩٣٩/٦/٨ مجموعة القواعد القانونية فى ٢٥ عاما ق ٤ ص٩٩٨)

مادة ١١١١

لا يقتصر الرهن الحيازى على ضمان أصل الحق وانما يضمن أيضا وفى نفس المرتبة ما يأتى :

(أ) المصروفات الضرورية التى انفقت للمحافظة على الشئ.

(ب) التعويضات عن الأضرار الناشئة عن عيوب الشئ .

(جـ) مصروفات العقد الذى أنشأ الدين ومصروفات عقد الرهن الحيازى وقيده عند الاقتضاء .

(د) المصروفات التى إقتضاها تنفيذ الرهن الحيازى.

(هـ) جميع الفوائد المستحقة مع مراعاة ما جاء فى المادة ٢٣٠ .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

الليبى ١١١٥ و ١٠٤٤ كويتى و ١٤٠١ أردنى .

الفصل الثالث

انقضاء الرهن الحيازى

مادة ١١١٢

ينقضى حق الرهن الحيازى بانقضاء الدين المضمون ويعود معه إذا زال السبب الذى انقضى به الدين ، دون اخلال بالحقوق التى يكون الغير حسن النية قد كسبها قانونا فى الفترة ما بين انقضاء الحق وعودته .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى م ١٠٧٠ والليبى ١١١٦ والعراقى ١٣٤٦ واللبنانى ١١٦ من قانون الملكية العقارية والمراكشى ١٢٣٣ و ١٢٣٩ و١٠٤٥ كويتى و١٥٠١ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة . و١٤١٩ أردنى .

أحكام القضاء:

اذا ارتهن شخص أطيان شخص آخر نظير مبلغ معين ولم يدفع له مبلغ الرهن كله بل استبقى لديه جزءا منه أمانة ليدفعه لدائنين آخرين وحرر ورقة ضد للراهن ، ومع اقرار المرتهن لما ورد بها لم يقدم للمحكمة ما يدل على أنه أدى ما بقي عليه من قيمة الرهن فخصمت هى هذا الباقى من قيمة الدين الذى يطالب به ، فلا يجوز للمرتهن ان يدعى ان المحكمة باجرائها هذا الخصم قد

قاصته بمثله من قيمة الدعوى مع منازعته هو فى جواز هذه المقاصة، لأن ورقة الضد لم ترتب للدائنين دينا جديدا بذمة المرتهن حتى يصح منه القول بأنه ينازع فى بقائه ويرتب على منازعته عدم جواز المقاصة وانما هى تشهد على هذا المرتهن بأنه لم يدفع قيمة هذا المبلغ عند تحرير عقد الرهن ، فخصم المحكمة له من قيمة مبلغ الرهن لا يخرج مخرج المقاصة .

(الطعن ٢ لسنة ٣ ق - جلسة ٩ / ٣ / ١٩٣٣ مجموعة القواعد القانونية فى ٢٥ عاما ق ١٥١ ص٢٨٣)

حلول الدين المضمون بالرهن دون انقضائه لا يمنع من الحكم بصحة الرهن الحيازى .

اذ كان الحكم المطعون فيه قد استظهر قيام الدين المضمون بالرهن فلا يمنعه من القضاء بصحة الرهن الحيازى ان يكون الدين قد حل مادام لم ينقضى عملا بالمادة ١١١٢ من القانون المدنى .

(الطعن ٦٨ لسنة ٤٤ ق - جلسة ١٠ / ٥ / ١٩٧٩س٣٠ع٢ص٣١٢)

مفاد نص المادة ١٠٨٢ من القانون المدنى أن الرهن الرسمى ينقض بطريقة تبعية بإنقضاء الدين المضمون . وإذ كان من حق المدين الراهن ان يتمسك قبل الدائن المرتهن بإنقضاء الرهن للوفاء بالدين وبالتالى فإنه يكون لمشترى العقار المرهون المحال عليه بالدين أن يتمسك بهذا ايضا قبل الدائن المرتهن إعمالا للحق المخول له وفقا للمادة ٣٢٠ من القانون المدنى ومن ثم فإن دعواه بذلك تكون مقبولة.

(الطعن٦١٥لسنة٤٩ ق - جلسة ٢٥ / ١٢ / ١٩٨٤س٣٥ ص ٢٢٠١)

مادة ١١١٣

ينقضى أيضا حق الرهن الحيازى بأحد الأسباب الآتية :

(أ) إذا نزل الدائن المرتهن عن هذا الحق وكان ذا أهلية فى ابراء ذمة المدين من الدين ويجوز ان يستفاد التنازل ضمنا من تخلى الدائن بإختياره عن الشئ المرهون أو من موافقته على التصرف فيه دون تحفظ ، على أنه اذا كان الرهن مثقلا بحق تقرر لمصلحة الغير، فان تنازل الدائن لاينفذ فى حق هذا الغير الا اذا أقره .

(ب) اذا اجتمع حق الرهن الحيازى مع حق الملكية فى يد شخص واحد .

(جـ) اذا هلك الشئ أو انقضى الحق المرهون .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى م ١٠٧٠ والليبى ١١١٧ والعراقى ١٣٤٩ واللبنانى ١١٦ من قانون الملكية العقارية و١٠٤٦ كويتى و١٥٠٢ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و١٤٢٠ أردنى .

أحكام القضاء:

متى كان الحكم قد حصل تحصيلا سائغا من المستندات ان اتفاقا تم بين الطاعن والمطعون عليه على أن يضع هذا الأخير اليد على الأطيان التى رهنها له الطاعن رهنا تأمينيا وأن يحصل ريعها

خصما من دينه وقرر انه سواء أكان الغرض من هذا الاتفاق هو انشاء عقد رهن حيازى لاحق للرهن التأمينى أم عقد وكالة لادارة الأطيان واستيفاء الدين من غلتها ، فانه على كلا الفرضين لا سبيل للطاعن فى أن ينهى بانذار منه العلاقة القائمة بينهما ، لأن عقد الرهن لا يفسخ بارادة واحدة وكذلك عقد الوكالة اذا كان لمصلحة الدائن ، فان الطعن على الحكم بالخطأ فى التكييف يكون على غير أساس .

(جلسة ٢٢ / ٢ / ١٩٥١ مجموعة القواعد القانونية فى ٢٥ عاما ص ٣٩٤)

يدل نص المادة ٢٧٣ من القانون المدنى على ان حق المدين فى الأجل لايسقط إذا كان اضعاف التأمينات بفعل الدائن نفسه. وللدائن المرتهن - شأنه شأن صاحب أى حق عينى آخر - ان ينزل عن رهنه دون ان يرجع فى ذلك الى ارادة المدين الراهن.

متى كان الدائن المرتهن قد تسلم الأطيان المرهونة وظلت فى حيازته وكان هو الذى تخلى عن حيازة هذه الأطيان باختياره فإنه يكون هو المسئول وحده عن إضعاف التأمينات .

(الطعن ٦٧ لسنة ٣٥ ق - جلسة ١١ / ٢ / ١٩٦١ س ٢٠ ص ٣٠٣)

مفاد المادة ١٠٥٢ من القانون المدنى أن إتفاق الراهن مع الدائن المرتهن على تملك هذا الأخير العقار المرهون إذا لم يتم الوفاء بالدين يقع باطلا متى أبرم هذا الإتفاق وقت إنشاء الرهن أو قبل حلول أجل الدين . أما بعد حلول الدين أو قسط منه فانه يجوز للراهن أن ينزل للدائن عن العقار المرهون ويكون هذا التصرف بيعا صحيحا سواء كان الثمن هو ذات الدين أو مايزيد أو يقل عنه .

(الطعن ١٣٤٤ لسنة ٤٨ ق - جلسة ١٥ / ٤ / ١٩٨٢ س ٣٣ ص ٤١٣)

الفصل الرابع

بعض أنواع الرهن الحيازى

١ - الرهن العقارى

مادة ١١١٤

يشترط لنفاذ الرهن العقارى فى حق الغير الى جانب انتقال الحيازة ان يقيد عقد الرهن ، وتسرى على هذا القيد الأحكام الخاصة بقيد الرهن الرسمى .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى م ١٠٦٣ والليبى ١١١٨ و ١٠٤٨ كويتى و١٤٨٤ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و١٤٠٢ أردنى .

أحكام القضاء :

هدف المشرع بالأحكام الواردة فى المادتين ١٢ و ٥٨ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ والمادتين ١١١٤ و ١٠٥٤ من التقنين المدنى الجديد تنظيم شهر التصرفات العقارية حماية للائتمان العقارى ، فتعتبر هذه الأحكام لذلك متعلقة بالنظام العام ومن ثم تكون القواعد التى قررتها قواعد آمرة واجبة التطبيق

حتى لا يسوغ مخالفتها بمقولة ان من شرعت لمصلحته قد تنازل عن التمسك بها .

(نقض جلسة ٩ / ٦ / ١٩٦٠ س ١١ مـج فنى مدنـى ص ٤٢٥)

شرط سريان الرهن الحيازى العقارى فى حق الغير انتقال الحيازة وقيد الرهن المادتان ١١١٤ مدنى ، ١٢ من قانون الشهر العقارى . سقوط القيد بسبب عدم التجديد خلال عشر سنوات . أثره . عدم سريان الرهن فى حق الغير . المقصود بالغير .

(الطعن ٢٢٠ لسنة ٤١ ق - جلسة ٢ / ٤ / ١٩٧٥س٢٦ ص ٧٤٩)

تنص المادة ٢/١٠٥٣ من القانون المدنى انه لايصح التمسك قبل الغير بتحويل حق مضمون بقيد ، ولا التمسك بالحق الناشئ عن حلول شخص محل الدائن فى هذا الحكم بحكم القانون أو بالاتفاق ولا التمسك كذلك بالتنازل عن مرتبة القيد لمصلحة دائن آخر الا اذا حصل التأشير بذلك فى هامش القيد الأصلى ، وهو نفس المعنى الذى تنص عليه المادة ١٩ من قانون تنظيم الشهر العقارى رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ ، ومفاد هذا النص ان من يحل محل الدائن المرتهن فى الحق المضمون بالرهن لا يجوز له ان يتمسك بالرهن فى مواجهة الغير إلا بالتأشير على هامش القيد الأصلى بما يفيد هذا الحلول ، ولا شأن لذلك بنفاذ الحلول فى مواجهة الغير .

(الطعن ٣٨٨لسنة ٤٣ ق - جلسة ٢٢ / ٣ / ١٩٧٧س٢٨ ص ٧٤٥)

نفاذ أعمال الادارة الصادرة من المرتهن .

الدائن المرتهن الذى انتقلت اليه حيازة الأرض المرهونة . حقه فى تأجيرها للغير . عدم انقضاء الايجار بانقضاء الرهن . امتداد عقد الايجار تلقائيا فى مواجهة المدين الراهن ومن اشترى منه العقار .

(الطعن ٩١٥ لسنة ٤٧ق - جلسة ٤ / ٣ / ١٩٨٠س ٣١ ص ٧٢٤)

مادة ١١١٥

يجوز للدائن المرتهن لعقار ان يؤجر العقار الى الراهن دون ان يمنع ذلك من نفاذ الرهن فى حق الغير . فاذا اتفق على الايجار فى عقد الرهن وجب ذكر ذلك فى القيد ذاته . أما اذا اتفق عليه بعد الرهن وجب ان يؤشر به فى هامش القيد ، الا أن هذا التأشير لا يكون ضروريا اذا جدد الايجار تجديدا ضمنيا .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى م ١٠٦٩ والليبى ١١١٩ واللبنانى ١١٥ من قانون الملكية العقارية و ١٠٤٩ كويتى و١٤٨٥ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و١٤٠٣ أردنى .

المذكرة الايضاحية :

أما فى رهن المنقول ، فخروج العين من يد المرتهن الى الراهن بايجار أو بغيره لا يبطل الرهن ولكن يجعله غير نافذ فى حق الغير .

أحكام القضاء :

ان القانون يوجب لصحة رهن الحيازه وضع المرهون فى حيازة الدائن المرتهن ، ويقضى ببطلان هذا الرهن اذا رجع المرهون

الى حيازة راهنه وإذ كان عقد الإيجار يضع العين المؤجرة فى حيازة المستأجر فانه يكون على المحكمة ، متى أثبتت فى حكمها ان الراهن استأجر العين المرهونة فى اليوم الذى حصل فيه رهنها ان تعتبر ان حيازة المرهون لم تنتقل الى المرتهن أو أنها على الأقل قد رجعت على الفور الى الراهن وفى كلتا الحالتين يجب عليها ان تحكم ببطلان الرهن . والقول بأن رجوع الحيازة الى الراهن بطريق الإيجار لا يبطل الرهن مردود بعموم نص المادة ٥٤١ من القانون المدنى ، وبمخالفة ذلك لطبيعة الرهن الحيازى . وعلى انه اذا كان القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٢٣ المعدل بالمادة ٥٤٠ قد رخص للدائن فى ايجار العقار المرهون الى المدين بشرط النص على ذلك فى عقد الرهن أو التأشير به فى هامش تسجيله فانه لم يقصد بهذا الترخيص الذى جاء به الغاء حكم المادة ٥٤١ من القانون المدنى وانما قصد تسهيل المعاملات بين الناس ، ملاحظا فى ذلك ان إشهار الإيجار بطريق التسجيل فيه ما يغنى عن حيازة الدائن العقار المرهون .

(الطعن رقم ٥٠ لسنة ١٤ ق - جلسة ١٤ / ١٢ / ١٩٤٤)

مادة ١١١٦

(١) على الدائن المرتهن لعقار ان يتعهد العقار بالصيانة وأن يقوم بالنفقات اللازمة لحفظه ، وأن يدفع ما يستحق سنويا على العقار من ضرائب وتكاليف ، على ان يستنزل من الثمار التى يحصلها قيمة ما أنفق أو يستوفى هذه القيمة من ثمن العقار فى المرتبة التى يخولها له القانون.

(٢) ويجوز للدائن ان يتحلل من هذه الالتزامات اذا هو تخلى عن حق الرهن .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى م ١٠٦٦ والليبى ١١٢٠ واللبنانى ١١٢ من قانون الملكية العقارية و١٤٨٦ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و١٤٠٤ أردنى .

٢ - رهن المنقول

مادة ١١١٧

يشترط لنفاذ رهن المنقول فى حق الغير الى جانب انتقال الحيازة ان يدون العقد فى ورقة ثابتة التاريخ يبين فيها المبلغ المضمون بالرهن والعين المرهونة بيانا كافيا ، وهذا التاريخ الثابت يحدد مرتبة الدائن المرتهن .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى م ١٠٣٢ والليبى ١١٢١ و ١٠٥٠ كويتى و١٤٨٧ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و١٤٠٥ أردنى .

مادة ١١١٨

(١) الأحكام المتعلقة بالآثار التى تترتب على حيازة المنقولات المادية والسندات التى لحاملها تسرى على رهن المنقول .

(٢) وبوجه خاص يكون للمرتهن اذا كان حسن النية ان يتمسك بحقه فى الرهن ولو كان الراهن لايملك التصرف فى الشئ المرهون . كما يجوز من جهة أخرى لكل حائز حسن النية ان يتمسك بالحق الذى كسبه على الشئ المرهون ولو كان ذلك لاحقا لتاريخ الرهن .

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

الليبى ١١٢٢ و ١٠٥١ كويتى .

المذكرة الايضاحية :

حيازة المنقول بحسن نية تعدل كثيرا من أحكام الرهن ويظهر ذلك بنوع خاص فى أمرين : أولهما ان الدائن قد يرتهن المنقول من غير المالك وهو حسن النية فيترتب له حق الرهن ، لا بمقتضى العقد بل بمقتضى الحيازة والأمر الثانى ان المنقول المرهون حيازة قد يترتب عليه حق عينى آخر لحائز حسن النية فيقدم هذا الحق على حق المرتهن .

مادة ١١١٩

(١) اذا كان الشئ المرهون مهددا بالهلاك أو التلف أو نقص القيمة بحيث يخشى ان يصبح غير كاف لضمان حق الدائن ولم يطلب الراهن رده اليه مقابل شئ آخر يقدم بدله جاز للدائن أو للراهن ان يطلب من القاضى الترخيص له فى بيعه بالمزاد العلنى أو بسعره فى البورصة أو السوق.

(٢) ويفصل القاضى فى أمر ايداع الثمن عند الترخيص فى البيع . وينتقل حق الدائن فى هذه الحالة من الشئ الى ثمنه .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى م ١٠٤٠ والليبى ١١٣٢ و١٠٥٢ كويتى و١٤٨٨ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و١٤٠٦ أردنى

أحكام القضاء:

للحابس اذا خشى على الشئ المحبوس من الهلاك أو التلف أن يحصل على اذن من القضاء فى بيعه طبقا لنص المادة ١١١٩ من القانون المدنى وينتقل حينئذ الحق فى الحبس من الشئ الى ثمنه.

(نقض جلسة ١٥ / ١٢ / ١٩٦٦ س ١٧ مج فنى مدني ص ١٩٢٦)

مادة ١١٢٠

يجوز للراهن اذا عرضت فرصة لبيع الشئ المرهون وكان البيع صفقة رابحة ، أن يطلب من القاضى الترخيص فى بيع هذا الشئ ولو كان ذلك قبل حلول أجل الدين ، ويحدد القاضى عند الترخيص شروط البيع ويفصل فى أمر ايداع الثمن .

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى م ١٠٤١ والليبى ١١٢٤ و١٤٨٩ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و١٤٠٧ أردنى .

مادة ١١٢١

(١) يجوز للدائن المرتهن اذا لم يستوف حقه ان يطلب من القاضى الترخيص له فى بيع الشئ المرهون بالمزاد العلنى أو بسعره فى البورصة أو السوق .

(٢) ويجوز له أيضا ان يطلب من القاضى ان يأمر بتمليكه الشئ وفاء للدين على أن يحسب عليه بقيمته بحسب تقدير الخبراء.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى م ١٠٤٣ والليبى ١١٢٥ و ١٠٥٣ كويتى .

مادة ١١٢٢

تسرى الأحكام المتقدمة بالقدر الذى لاتتعارض فيه مع أحكام القوانين التجارية والأحكام الخاصة ببيوت التسليف المرخص لها فى الرهن وأحكام القوانين واللوائح المتعلقة بأحوال خاصة فى رهن المنقول.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

الليبى ١١٢٦ و١٤٩٠ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و١٤٠٨ أردنى .

أحكام القضاء:

متى كان الطاعن قد رهن سندا اذنيا للبنك تأمينا لقرض وظهر السند المرهون على بياض ونص فى عقد الرهن على تخويله حق تحصيل قيمته دون قيد أو شرط وكان البنك - اعمالا لنص المادة ٨٠ من القانون التجارى وممارسته لحقه المكفول فى عقد القرض - قد قام باخطار المطعون عليه الأول (المدين) بتظهير السند اليه تأمينا للقرض فقام هذا الأخير بالوفاء بقيمة السند قبل ميعاد الاستحقاق . فإن هذا الوفاء يعتبر صحيحا فى القانون ولايمنع من ذلك ان يكون الطاعن قد حذر البنك فى اليوم السابق على الوفاء من تحصيل قيمة السند المرهون لأن رهن السند للبنك وتخويله حق تحصيل قيمته يفيد عدم تمسك الراهن

بأجل الاستحقاق الذى كـــان مقررا لمصلحته ولا يجدى الطاعن فى هذه الحالة تمسكه بالمادتين ١٤٥ ، ١٤٦ من القانون التجارى .

(الطعن رقم٥٧٢ لسنة٢٥ق - جلسة ٦ / ٤ / ١٩٦١ س١٢ص٣٥٣)

الوفاء فى فترة الريبة بالديون الحالة . جواز الحكم ببطلانه . م ٢٢٨ من قانون التجارة . شرطه . أن يلحق بجماعة الدائنين ضرر . بيع الدائن المرتهن للبضاعة المرهونه له حيازيا لا يضار منه جماعة الدائنين .

(الطعن ٤٢٥ لسنة ٤٣ ق - جلسة ١٨ / ٤ / ١٩٧٧س٢٨ ص ٩٧٤)

نظراً لصدور قانون التجارة الجديد رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ المعدل والـــذى نشــــر بالجريـــدة الرسمية العدد ١٩ مكرر فى ١٧ / ٥ / ١٩٩٩ وقد تضمن أحكاماً خاصة برهن الأوراق المالية ونعرض لهذه النصوص وهى المواد من ٣٢٤ حتى ٣٢٨ ويجرى نصها على النحو التالى:

مادة (٣٢٤)[١]: تسرى على رهن الأوراق المالية قواعد الرهن التجارى والأحكام التالية .

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لهذه المادة : « عملية رهن الأوراق الماليـــة ، الأسهم والسندات منتشرة لدى البنوك وقد نظمها المشروع فى المواد ٣٢٤ حتى ٣٢٨.

فقد صدر هذا التنظيم بقاعدة عامة ، فقضى فى المادة ٣٢٤ أن تسرى على رهن الأوراق المالية قواعد الرهن التجارى والأحكام التالية » .

---

(١) لمزيد من التفاصيل راجع الموسوعة التجارية للمؤلف .

٣ - رهن الدين

مادة ١١٢٣

(١) لا يكون رهن الدين نافـذا فى حق المدين الا باعلان هذا الرهن اليه أو بقبوله له وفقا للمادة ٣٠٥ .

(٢) ولا يكون نافذا فى حق الغير الا بحيازة المرتهن لسند الدين المرهون وتحسب للرهن مرتبته من التاريخ الثابت للاعلان أو القبول.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى م ١٠٤٧ والليبى ١١٢٧ والعراقى ١٣٥٤ و١٠٥٤ كويتى و١٤٩٢ من قانـــون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و١٤٠٩ أردنى .

المذكرة الايضاحية :

يقع الرهن الحيازى على الدين باعتباره منقولا ، غير ان الرهن فى هذه الحالة تتحور بعض أحكامه بما يتفق مع طبيعة الدين . فمن ناحية انعقاد الرهن ونفاذه يكون رهن الدين بايجاب وقبول من الراهن والمرتهن ، ولكنه لا ينفذ فى حق المدين الراهن الا باعلانه أو قبوله كما هو الأمر فى حوالة الدين، ولا يكون الرهن نافذا فى حق الغير الا بحيازة المرتهن للدين ، ويكون ذلك بحيازة سند الدين ، وتحسب مرتبة الرهن بالتاريخ الثابت للاعلان أو القبول .... وتعتبر السندات لحاملها كالمنقولات المادية ، وتجرى عليها أحكام هذه المنقولات .

مادة ١١٢٤

السندات الإسميه والسندات الأذنية يتم رهنها بالطريقة الخاصة التى رسمها القانون لحوالة هذه السندات على أن يذكر ان الحوالة قد تمت على سبيل الرهن ، ويتم الرهن دون حاجة الى اعلان .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى م١٠٤٧ والليبى ١١٢٨ والعراقى ١٣٥٥ و١٤٩٣ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و١٤١١ أردنى .

مادة ١١٢٥

اذا كان الدين غير قابل للحوالة أو للحجز فلا يجوز رهنه .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

الليبى ١١٢٩ والعراقى ١٣٥٥ و١٤٩٤ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و١٤١٢ أردنى .

مادة ١١٢٦

(١) للدائن المرتهن ان يستولى على الفوائد المستحقة عن الدين المرهون والتى تحل بعد الرهن ، وكذلك له أن يستولى على كل الاستحقاقات الدورية التى لهذا الدين على أن يخصم ما يستولى عليه من المصروفات ثم من الفوائد ثم من أصل الدين المضمون بالرهن ، كل هذا مالم يتفق على غيره .

(٢) ويلتزم الدائن المرتهن بالمحافظة على الدين المرهون فاذا كان له ان يقتضى شيئا من هذا الدين دون تدخل من الراهن ، كان عليه ان يقتضيه فى الزمان والمكان المعينين للاستيفاء وأن يبادر باخطار الراهن بذلك .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى م ١٠٤٨ والليبى ١١٣٠ والعراقى ١٤٩٥ و قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة ١٤٩٥ ، ١٤٩٦ و١٤١٣ أردنى .

مادة ١١٢٧

يجوز للمدين فى الدين المرهون ان يتمسك قبل الدائن المرتهن بأوجه الدفع المتعلقة بصحة الحق المضمون بالرهن ، وكذلك بأوجه الدفع التى تكون له هو قبل دائنه الأصلى ، كل ذلك بالقدر الذى يجوز فيه للمدين فى حالة الحوالة ان يتمسك بهذه الدفوع قبل المحال اليه .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى م ١٠٥٢ والليبى ١١٣١ والعراقى ١٣٥٨ و١٠٥٨ كويتى و١٤٩٧ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و١٤١٥ أردنى .

مادة ١١٢٨

(١) اذا حل الدين المرهون قبل حلول الدين المضمون بالرهن ، فلا يجوز للمدين ان يوفى الدين الا للمرتهن والراهن معا، ولكل من هذين ان يطلب الى المدين ايداع ما يؤديه ، وينتقل حق الرهن الى ما تم ايداعه .

(٢) وعلى المرتهن والراهن ان يتعاونا على استغلال ماأداه المدين ، وأن يكون ذلك على أنفع الوجوه للراهن دون ان يكون فيه ضرر للدائن المرتهن ، مع المبادرة الى انشاء رهن جديد لمصلحة هذا الدائن .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

الليبى ١١٣٢ والعراقى ١٣٥٩ و١٠٥٩ كويتى و١٤٩٨ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و١٤١٦ أردنى .

مادة ١١٢٩

اذا أصبح كل من الدين المرهون والدين المضمون بالرهن مستحق الأداء ، جاز للدائن المرتهن اذا لم يستوف حقه، أن يقبض من الدين المرهون ما يكون مستحقا له أو أن يطلب بيع هذا الدين أو تملكه وفقا للمادة ١١٢١ الفقرة الثانية .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى م ١٠٤٩ والليبى ١١٣٣ والعراقى ١٣٦٠ و١٠٦٠ كويتى و١٤٩٩ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و ١٤١٧ أردنى .

أحكام القضاء:

متى كان الطاعن قد رهن سنداً إذنياً للبنك تأميناً لقرض وظهر السند المرهون على بياض ونص فى عقد الرهن على تخويله حق تحصيل قيمته دون قيد أو شرط وكان البنك إعمالاً لنص المادة ٨٠ من القانون التجارى وممارسته لحقه المكفول فى عقد القرض قد قام بإخطار المطعون عليه الأول (المدين) بتظهير السند إليه تأميناً للقرض فقام هذا الأخير بالوفاء بقيمة السند قبل ميعاد الإستحقاق فإن هذا الوفاء يعتبر صحيحاً فى القانون ولا يمنع من ذلك أن يكون الطاعن قد حذر البنك فى اليوم السابق على الوفاء من تحصيل قيمة السند المرهون لأن رهن السند

للبنك وتخويله حق تحصيل قيمته يفيد عدم تمسك الراهن بأجل الإستحقاق الذى كان مقرراً لمصلحته ولا يجدى الطاعن فى هذه الحالة تمسكه بالمادتين ١٤٥، ١٤٦ من القانون التجارى .

(الطعن رقم ٥٧٢ لسنة ٢٥ق -جلسة ٦ / ٤ / ١٩٦١س١٢ ص٣٥٣)

إن ما يتطلبه القانون المدنى لنفاذ الرهن الحيازى للمنقول فى حق الغير من تدوين العقد فى ورقة ثابتة التاريخ يحدد فيها مبلغ الدين المضمون بالرهن أو الحد الأقصى الذى ينتهى إليه هذا الدين إذا لم يمكن تحديده وقت الرهن كحالة ترتيبه ضماناً لإعتماد مفتوح أو بفتح حساب جار ، هذا الذى يتطلبه القانون المدنى لا يسرى على الرهن التجارى ذلك أنه طبقا للمادة ٧٦ من القانون التجارى بعد تعديلها بالقانون رقم ٦٥٥ لسنة ١٩٥٤ يثبت الرهن الذى يعقد ضمانا لدين تجارى بكافة طرق الإثبات المقبولة فى المواد التجارية سواء بالنسبة للمتعاقدين أو للغير ومن ثم فإن القانون التجارى يكتفى لنفاذ الرهن فى حق الغير بإنتقال حيازة الشئ المرهون إلى الدائن المرتهن أو من يعينه المتعاقدان وفقا للمادة ٧٧ من القانون التجارى ولا يستلزم ثبوت تاريخ عقد الرهن ولا تدوين هذا العقد فى أية ورقة ، ومتى كان لا يلزم وجود عقد مكتوب أصلا فإن تحديد الدين المضمون وهو ما اشترط القانون المدنى إشتمال العقد المكتوب عليه لا يكون لازما للإحتجاج بالرهن على الغير ، يؤكد ذلك ماجاء بالمذكرة الإيضاحية للقانون رقم ٦٥٥ لسنة ١٩٥٤ ومن ثم فإن الرهن التجارى للمنقول يكون صحيحا ويحكم به على الغير ولو ترتب لضمان جميع الديون التجارية التى للدائن المرتهن فى ذمة المدين الراهن بغير تحديد لها وفى هذه الحالة يكون لقاضى الموضوع

السلطة التامة فى تقدير ما إذا كانت إرادة المتعاقدين قد إتجهت إلى تخصيص المال المرهون لضمان الديون التجارية التى كانت قائمة فعلا فى ذمة المدين وقت ترتيب الرهن فحسب أو أن الضمان يشمل أيضا الديون المستقبلة .

(الطعن ٣١٧ لسنة ٣٢ق- جلسة ٢٩ / ١٢ / ١٩٦٦ س١٧ ص٢٠٣٠)

إن المادة ٨٠ من قانون التجارة إذ نصت على أن « تحصيل قيمة الأوراق التجارية المرهونة تكون بمعرفة الدائن المرتهن لها » فإن مؤدى هذا النص أن الدائن المرتهن يلتزم قانوناً قبل الراهن بالمحافظة على الشئ المرهون وبتحصيل قيمة الورقة فى ميعاد الإستحقاق .

(الطعن ٢٧٥ لسنة ٣٤ق - جلسة ٥ /٣ /١٩٦٨ س١٩ ص٥١٠)

الباب الرابع

حقوق الامتياز

الباب الرابع
حقوق الامتياز
الفصل الأول
أحكام عامة
مادة ١١٣٠

(١) الامتياز أولوية يقررها القانون لحق معين مراعاة منه لصفته .

(٢) ولا يكون للحق امتياز الا بمقتضى نص فى القانون .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى م١١٠٩ والليبى ١١٣٤ والعراقى ١٣٦١ و١٠٦١ كويتى و١٥٠٤ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العرب المتحدة و١٤٢٤ أردنى .

المذكرة الايضاحية :

يؤخذ من تعريف حق الامتياز ان الحق هو الممتاز لا الدائن ، وذلك لأن الامتياز يرجع الى طبيعة الحق ، والقانون هو الذى يتولى تعيين الحقوق التى تقتضى طبيعتها ان تكون ممتازة، كما يعين مرتبة هذا الامتياز .

م ١١٣٠

الشرح والتعليق :

يتناول الباب الرابع من الكتاب الرابع أحكام حقوق الامتياز وحقوق الإمتياز هى أولوية يقررها القانون لحق معين مراعاة منه لصفته .

خصائص حق الامتياز هى :

١- حق الامتياز حق عينى (١) يمنح صاحبه مزيتى الحق العينى الاساسيتين التتبع والاولوية .

٢ - حق الامتياز حق عينى تابع الغرض منه تأمين الوفاء بالدين المضمون به .

٣ - حق الامتياز يرد على جميع الاموال سواء عقارية أو منقولة .

٤ - الامتياز لا يتجزأ فهو يبقى كاملاً على الشيء المحمل به إلى أن ينقضى الدين المضمون به بتمامه .

٥ - الامتياز لا يكون الا بنص فى القانون .

أحكام القضاء :

لما كان حق الامتياز هو من التأمينات العينية ولا يقرر الا بمقتضى نص فى القانون ، وكان القانون لم يرتب للبائع فى حالة بقائه منتفعا بالعقار المبيع أو بجزء منه بصفته مستأجرا بأجرة معينة أى امتياز على العين المبيعة ، فان الحكم المطعون فيه يكون قد أخطأ فى القانون اذ اعتبر احتفاظ البائع فى عقد البيع بحقه

---

(١) راجع فى هذا الدكتور/ عبد الفتاح عبد الباقى - المرجع السابق ص ٣٣٣ .

م ١١٣٠

فى الانتفاع بجزء من المنزل المبيع بصفته من حقوق الامتياز التى خولها القانون.

(جلسة٥ / ٥ / ١٩٥٥مجموعة القواعد القانونية فى٢٥عاما ص٣٩٥)

المبالغ المستحقة لهيئة التأمينات الاجتماعية بمقتضى القانونين ٩٢ لسنة ١٩٥٩ و٦٣ لسنة ١٩٦٤ ثبوت حق امتياز لها على جميع أموال المدين من منقول وعقار. قصر الحكم المطعون فيه لحق امتياز الهيئة على ميزانية المنشأة. خطأ.

(الطعن ٤٣٢ لسنة ٤٠ ق - جلسة ٧ / ٤ / ١٩٧٦س٢٧ ص ٨٨٠)

الإمتياز لا يقرر الا بنص فى القانون. اشتراطه فى العقد. عدم الاعتداد به.

المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الإمتياز لا يقرر لحق إلا بمقتضى نص فى القانون ، ومن ثم فإن إشتراط المتعاقد إمتيازا لحقه الذى لم يقرر له القانون هذا الإمتياز لا يعتد به وبالتالى يكون النص عليه فى العقد لغوا .

(الطعن ٤١١ لسنة ٥٣ ق - جلسة ٩ / ١ / ١٩٨٧س٣٨ ص ٥٦٦)

منع إتخاذ إجراءات إنفرادية على أموال المدين المفلس . عدم سريانه على الدائنين المرتهنين وأصحاب حقوق الإختصاص وحقوق الإمتياز العقارية سواء قبل الحكم بشهر الإفلاس أو بعده. حقهم فى مباشرة هذه الإجراءات .

(الطعن١٤٠١ لسنة ٥٢ ق - جلسة ٣١ / ٣ / ١٩٩٢س٤٣ ص ٥٣٧)

مادة ١١٣١

مرتبة الامتياز يحددها القانون ، فاذا لم ينص صراحة فى حق ممتاز على مرتبة امتيازه . كان هذا الحق متأخرا فى المرتبة عن كل امتياز ورد فى هذا الباب .

واذا كانت الحقوق الممتازة فى مرتبة واحدة . فانها تستوفى بنسبة قيمة كل منها مالم يوجد نص يقضى بغير ذلك .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى م ١١١٠ والليبى ١١٣٥ والعراقى ١٣٦٢ و١٠٦٢ كويتى و١٥٠٥ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة ١٤٢٥ أردنى .

الشرح والتعليق :

تتناول هذه المادة بيان أن مرتبة الامتياز يحددها القانون فإذا لم ينص صراحة فى حق ممتاز على مرتبة امتيازه كان هذا الحق متأخراً فى المرتبة عن كل امتياز .

فإذا كانت الحقوق الممتازة فى مرتبة واحدة فإنها تستوفى بنسبة قيمة كل منها ما لم يوجد نص يقضى بغير ذلك .

أحكام القضاء :

الامتياز وعلــــى ما جرى به نص المادة ١١٣٠ من القانون المدنى هو « أولوية يقررها القانون لحق معين مراعاة منه لصفته » كما أن المادة ١١٣١ من ذات القانون تنص على أن « مرتبة الامتياز يحددها القانون » فالقانون وحده هو الذى يعين الحقوق الممتازة وهو وحده الذى يحدد مرتبة الامتياز بحيث لا يجوز وضع ترتيبه اتفاقا أو قضاء ، وقد نصت المادة ١١٣٢ من القانون المدنى على أن ترد حقوق الامتياز العامة على جميع أموال المدين من منقول وعقار ، أما حقوق الامتياز الخاصة فتكون مقصورة على منقول أو عقار معين، ومن ثم فان صاحب حق الامتياز العام يباشر اجراءات التنفيذ على أى مال للمدين فيستوفى حقه الممتاز من هذا المال متقدما على جميع دائنى المدين العاديين .

(الطعن ٤٣٢ لسنة ٤٠ ق - جلسة ٧/ ٤/ ١٩٧٦س٢٧ ص ٨٨٠)

مادة ١١٣٢

ترد حقوق الامتياز العامة على جميع أموال المدين من منقول وعقار ، أما حقوق الامتياز الخاصه فتكون مقصورة على منقول أو عقار معين .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى م ١١١١ والليبى ١١٣٦ والعراقى ١٣٦٣ و١٠٦٣ كويتى و١٥٠٦ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العرب المتحدة و١٤٢٦ أردنى .

الشرح والتعليق :

تتناول هذه المادة بيان أقسام حق الإمتياز . وحسبما جاء بمذكرة المشروع التمهيدى فإن حق الإمتياز ينقسم الى :

١ - حقوق إمتياز عامة وهذه ترد على جميع أموال المدين كإمتياز النفقة .

٢ - حقوق إمتياز خاصة وهى ترد على منقول معين كإمتياز المؤجر .

٣ - حقوق إمتياز خاصة على عقار معين .

أحكام القضاء :

المبالغ المستحقة لهيئة التأمينات الاجتماعية بمقتضى القانونين ٩٢ لسنة ١٩٥٩ و ٦٣ لسنة ١٩٦٤ ثبوت حق امتياز لها على جميع أموال المدين من منقول وعقار. قصر الحكم المطعون فيه لحق امتياز الهيئة على ميزانية المنشأة. خطأ.

م ١١٣٢

الامتياز وعلى ما جرى به نص المادة ١١٣٠ من القانون المدنى هو « أولوية يقررها القانون لحق معين مراعاة منه لصفته » كما أن المادة ١١٣١ من ذات القانون تنص على أن « مرتبة الامتياز يحددها القانون » فالقانون وحده هو الذى يعين الحقوق الممتازة وهو وحده الذى يحدد مرتبة الامتياز بحيث لا يجوز وضع ترتيبه اتفاقا أو قضاء ، وقد نصت المادة ١١٣٢ من القانون المدنى على أن ترد حقوق الامتياز العامة على جميع أموال المدين من منقول وعقار ، أما حقوق الامتياز الخاصة فتكون مقصورة على منقول أو عقار معين، ومن ثم فان صاحب حق الامتياز العام يباشر اجراءات التنفيذ على أى مال للمدين فيستوفى حقه الممتاز من هذا المال متقدما على جميع دائنى المدين العاديين ، لما كان ذلك وكانت المادة ١٢٤ من القانون ٦٣ لسنة ١٩٦٤ الخاص بالتأمينات الإجتماعية والمادة ١٠٥ من القانون ٩٢ لسنة ١٩٥٩ الملغى والتى تقابلها تنص على أن المبالغ المستحقة بمقتضى أحكام قانون التأمينات الإجتماعية يكون لها امتياز على أموال المدين من منقول وعقار وتستوفى مباشرة بعد المصروفات القضائية بما يجعل مرتبه إمتياز حقوق الهيئة الطاعنة فى أعلى الدرجات بعد المصروفات القضائية ، وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه انه أهدر حق الامتياز المقرر لديون الهيئة الطاعنة على جميع أموال مدينها باعتباره من حقوق الامتياز العامة المقررة بالقانون وبغير تفريق بين مال وآخر ثم عاد فجعل مجاله ميزانية المنشأة دون ذكر لأسباب هذا التخصيص المخالف لما ورد من الأحكام العامة فى القانون المدنى ومن الأحكام الخاصة فى قانون التأمينات الإجتماعية ، فإنه يكون قد خالف القانون فى هذا الخصوص.

(الطعن ٤٣٢ لسنة ٤٠ ق - جلسة ٧ / ٤ / ١٩٧٦ س ٢٧ ص ٨٨٠)

مادة ١١٣٣

(١) لا يحتج بحق الامتياز على من حاز المنقول بحسن نية .

(٢) ويعتبر حائزا فى حكم هذه المادة مؤجر العقار بالنسبة الى المنقولات الموجودة فى العين المؤجرة ، وصاحب الفندق بالنسبة الى الأمتعة التى يودعها النزلاء فى فندقه .

(٣) واذا خشى الدائن لأسباب معقولة ، تبديد المنقول المثقل بحق امتياز لمصلحته ، جاز له أن يطلب وضعه تحت الحراسة .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى م ١١١٢ والليبى ١١٣٧ والعراقى ١٣٦٤ و ١٠٦٧ كويتى و١٥٠٧ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العرب المتحدة و ١٤٢٧ أردنى .

المذكرة الايضاحية :

تنقسم حقوق الامتياز الى .... (٢) حقوق امتياز خاصة على منقول معين ، ولا يحتج بهذه الحقوق على حائز حسن النية ، فاذا اشترى المستأجر منقولا لم يدفع ثمنه وأدخله فى العين

المؤجرة وكان المؤجر حسن النيــة أى لايعلم بامتياز البائع فان هذا الامتياز الأخير لايحتج به على المؤجر ، وكذلك الأمر لو كان المنقول لم يدفع ثمنه ودخل فى أمتعة نزيل الفندق ، فلا يحتج بامتياز البائع على صاحب الفندق ويتبين من ذلك أن حق الامتياز الخاص على منقول عرضه للضياع ، لذلك أجاز المشروع اذا خشى الدائن لأسباب معقولة تبديد المنقول المثقل بحق الامتياز ان يطلب وضعه تحت الحراسة .

الشرح والتعليق:

تتناول هذه المادة أحكام الاحتجاج بحق الامتياز على من حاز المنقول بحسن نية وتبين الفقرة الثانية أنه يعتبر حائزاً فى حكم هذه المادة مؤجر العقار بالنسبة إلى المنقولات الموجودة فى العين المؤجرة وكذلك صاحب الفندق فيما يودعه النزلاء من أمتعة ثم تضع الفقرة الأخيرة حكم خشية الدائن لأسباب معقولة تبديد المنقول المثقل بحق امتيــاز فأجازت له أن يطلب وضعه تحت الحراسة.

أحكام القضاء:

جميع حقوق الامتياز العامة أو الخاصة - عدم جواز الاحتجاج بها قبل الحائز حسن النية - مؤجر العقار - اعتباره حائزا للمنقولات الموجودة بالعين المؤجرة - م ١١٣٣ مدنى - مثال بشأن حقوق هيئة التأمينات الاجتماعية .

النص فى المادة ١١٣٣ من القانون المدنى على أنه « لا يحتج بحق الامتياز على من حاز المنقول بحسن نية ويعتبر حائزا فى حكم هذه المادة مؤجر العقار بالنسبة الى المنقولات الموجودة فى العين المؤجرة .... » مفاده ان جميع حقوق الامتياز سواء كانت

حقوق امتياز عامة فى جميع أموال المدين أم كانت حقوق امتياز خاصة على منقول معين ، لا يحتج بها على الحائز حسن النية لأنه بالاضافة الى أن عبارة (حق الامتياز) جاءت بهذا النص عامة دون تخصيص فان هذا النص ورد فى الفصل الأول من الباب الرابع من الكتاب الرابع من القانون المدنى الخاص بالأحكام العامة فى حقوق الامتياز ، هذا فضلا عن أن هذا النص قصد به تغليب قاعدة الحيازة بحسن نية على الامتياز سواء كان خاصا أم عاما . وإذ كانت المادة ١٢٤ من القانون ٦٣ لسنة ١٩٦٤ تنص على أن المبالغ المستحقة للهيئة الطاعنة - الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية يكون لها امتياز على جميع أموال المدين من منقول وعقار ، فان ذلك لايعنى انه يحتج بها على الحائز حسن النية شأنها فى ذلك شأن سائر حقوق الامتياز سواء كانت عامة أو خاصة .

(الطعن ١٣٦٢ لسنة ٤٧ ق - جلسة ١٠ / ٥ / ١٩٧٩ س ٣٠ ص ٣٢٢)

الحيازة فى المنقول سند الملكية . المشترى حسن النيه يملك المنقول بالحيازه . حق الإمتياز . لا يحتج به على من حاز منقولاً بحسن نيه . م ١١٣٣ / ١ مدنى .

من المقرر أن الحيازه فى المنقول أصلاً سند الملكية وأن المشترى حسن النيه يملك المنقول بالحيازه ، وأن حق الامتياز ـ وعلى ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة ١١٣٣ من التقنين المدنى ـ لايحتج به على من حاز منقولاً بحسن نيه.

(الطعن ١٨٣٤ لسنة ٥٤ ق ـ جلسة ٢١ / ٥ / ١٩٩٠ س ٤١ ص ١٦٤)

مادة ١١٣٤

(١) تســـــرى على حقــوق الامتياز الواقعة على عقار أحكام الرهن الرسمى بالقدر الذى لا تتعارض فيه مع طبيعة هذه الحقوق . وتسرى بنوع خاص أحكام التطهير والقيد وما يترتب على القيد من آثار وما يتصل به من تجديد ومحو.

(٢) ومع ذلك فان حقوق الامتياز العامة ولو كان محلها عقارا لايجب فيها الشهر ولا يثبت فيها حق التتبع ولا حاجة للشهر أيضا فى حقوق الامتياز العقارية الضامنة لمبالغ مستحقة للخزانة العامة ، وهذه الحقوق الممتازة جميعا تكون أسبق فى المرتبة على أى حق امتياز عقارى آخر أو أى حق رهن رسمى مهما كان تاريخ قيده ، أما فيما بينها ، فالامتياز الضامن للمبالغ المستحقة للخزانة يتقدم على حقوق الامتياز العامة .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

الســـورى م١١١٣ والليــبى ١١٣٨ والعــراقى ١٣٦٥ والكويتى١٠٦٤ ، ١٠٦٦ و١٥٠٨ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و ١٤٢٨ أردنى .

م ١١٣٤

المذكرة الايضاحية :

تنقسم حقوق الامتياز الى : .... (٣) حقوق امتياز خاصة على عقار معين ، وحقوق الامتياز هذه تنطبق عليها أحكام الرهن الرسمى وان كان مصدرها نص القانون ، فيجب قيدها وتأخذ مرتبتها من وقت القيد وتسرى أحكام القيد من آثار وتجديد ومحو ، ويجوز تطهيرها ، الا أن هناك حقوق امتياز تقع على عقار ولا تشهر ، وهى حقوق الامتياز العامة فيما يقع منها على العقار ، ولذلك لا يثبت فيها حق التتبع ، وكذلك حق امتياز المبالغ المستحقة للخزانة العامة اذا وقع على عقار ، وهو حق يقترن بالتتبع ومع ذلك لا يشهر لتفاهته وحقوق الامتياز العقارية التى لا تشهر تسبق فى المرتبة كل امتياز عقارى آخر ، وكل حق مقيد مهما كان تاريخ قيده ، أما فيما بينها ، فامتياز المبالغ المستحقة للخزانة تسبق فى المرتبة حقوق الامتياز العامة، وتستوفى حقوق الامتياز العامة فيما بينها بنسبة كل منها .

الشرح والتعليق :

توضح هذه المادة احكام حقوق الامتياز الواقعة على عقار حيث يسرى على تلك الحقوق احكام الرهن الرسمى بما لا يتعارض فيه مع طبيعة هذه الحقوق وعلى وجه الخصوص احكام التطهير والقيد وما يترتب على القيد من آثار وما يتصل به من تجديد ومحو .

ثم توضح الفقرة الثانية ان حقوق الامتياز العامة ولو كان محلها عقار لا يتطلب فيها الشهر كما انه لا يثبت فيها حق التتبع كما تؤكد الفقرة الثانية أيضا على انه لا حاجة للشهر فى

م ١١٣٤

حقوق الامتياز العقارية التى تضمن مبالغ مستحقة للخزانة العامة وان هذه الحقوق الممتازة تكون اسبق فى المرتبة على أى حق امتياز عقارى آخر أو أى حق رهن رسمى مهما كان تاريخ قيده وان المبالغ المستحقة للخزانة العامة حق الامتياز فيها يتقدم على حقوق الامتياز العامة .

أحكام القضاء :

بالرجوع الى القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ بفرض ضريبة على ايرادات رؤوس الأموال المنقولة وعلى الأرباح التجارية والصناعية وعلى كسب العمل والتعديلات التى أدخلت عليه بالقوانين ١٤٦ لسنة ٥٠، ٢٥٣ لسنة ١٩٥٣ و٢٤٤ لسنة ١٩٥٥ - وهو القانون الذى أحال اليه القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ بفرض ضريبة خاصة على الأرباح الاستثنائية والمعدل بالقانون ٨٧ لسنة ١٩٤٣ - يبين انه نص فى المادة ٩٠ منه على أن « تكون الضرائب والمبالغ الأخرى المستحقة للحكومة بمقتضى هذا القانون دينا ممتازا على أموال المدينين بها أو الملزمين بتوريدها الى الخزانة بحكم القانون » وهو بذلك انما يقرر للخزانة العامة - مصلحة الضرائب - حق امتياز عام على أموال المدينين بها أو الملزمين بتوريدها فتجرى فى شأنها ما نصت عليه المادة ٢/ ١١٣٤ من القانون المدنى من أن حقوق الامتياز العامة لا يجب فيها الشهر ولايثبت فيها حق التتبع ولو كان محلها عقارا غير محمل بذاته بدين الضريبة واكتفى بما قرره من ضمانات ووسائل خاصة للتحفظ على حقوق الخزانة ، فضلا عن الضمانات العامة فى القانون . فإذا كان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وجرى فى قضائه على أن دين الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية والأرباح الاستثنائية يخول مصلحة الضرائب حق تتبع

م ١١٣٤

عقارات مدينها المثقلة بامتياز الخزانة العامة فإنه يكون قد خالف القانون .

(الطعن ٣٠٩ لسنة ٣٥ ق - جلسة ١٧ / ٦ / ١٩٦٩ س ٢٠ ص ٩٨٩)

للخزانة العامة حق امتياز عام على أموال المدينين بالضرائب . المادة ٩٠ ق ١٤ لسنة ١٩٣٩ . عدم وجوب شهره، ولا يثبت فيه حق التتبع ولو كان محله عقارا .

نص المادة ٩٠ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ بفرض ضريبة على ايرادات رؤوس الأموال المنقولة وعلى الأرباح التجارية والصناعية وعلى كسب العمل ، يقرر للخزانة العامة - مصلحة الضرائب - حق امتياز عام على أموال المدينين بها أو الملزمين بتوريدها ، فيجرى فى شأنها ما تقضى به الفقرة الثانية من المادة ١١٣٤ من القانون المدنى ، من أن حقوق الامتياز العامة ولو كان محلها عقارا ، لا يجب فيها الشهر ولا يثبت فيها حق التتبع، وأنها تكون أسبق فى المرتبة على أى حق امتياز عقارى آخر أو أى حق رهن رسمى مهما كان تاريخ قيده .

(الطعن ٢١٤ لسنة ٣٤ ق - جلسة ١٧ / ٥ / ١٩٧٢ س ٢٣ ص ٩٤١)

حكم رسو المزاد . لا يطهر العين من حق إمتياز البائع طالما لم يختصم الأخير فى دعوى البيوع .

ما يستند اليه الطاعنون - المشترون - من أن البائع للبائعين لهم تملك الأطيان بموجب حكم مرسى المزاد يطهرها من أى حق للغير بما فى ذلك حق إمتياز المطعون ضدهم الأربعة الأول. البائعين - مردود بأنهم لم يقدموا ما يدل على إختصام هؤلاء المطعون ضدهم بإعتبارهم أصحاب حق إمتياز على الأطيان

م ١١٣٤

في دعوى البيوع التى انتهت برسو المزاد على البائع للبائعين لهم

(الطعن ٨٩ لسنة ٤٠ق - جلسة ١٢/٥/١٩٧٥س٢٦ ص ٩٦٧)

النص فى المادة ١/٩٠ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ - الصادر بفرض ضريبة على ايرادات رؤوس الأموال المنقولة وعلى الأرباح التجارية والصناعية وعلى كسب العمل والتعديلات التى ادخلت عليه على انه « تكون الضرائب والمبالغ الأخرى المستحقة للحكومة بمقتضى هذا القانون دينا ممتازا على جميع أموال المدينين بها أو الملزمين بتوريدها الى الخزانة بحكم القانون » مما مؤداه تقرير حق امتياز عام لصالح مصلحة الضرائب وفاء للضرائب والمبالغ المستحقة لها قبل مدينها وذلك على أموال المدينين بها أو الملتزمين والنص فى المادة ٢/١١٣٤ من القانون المدنى على أن حقوق الامتياز العامة ولو كان محلها عقارا لا يجب فيها الشهر ولا يثبت فيها حق التتبع ، وأنها تكون اسبق فى المرتبة على أى حق امتياز عقارى آخر أو أى حق رهن رسمى مهما كان تاريخ قيده .

(الطعن ١٤٢١ لسنة٥١ ق جلسة ٢٦/٣/١٩٨٥س٣٦ص٥١٠)

مادة ١١٣٥

يسرى على الامتياز ما يسرى على الرهن الرسمى من أحكام متعلقة بهلاك الشئ أو تلفه .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى م ١١١٤ والليبى ١١٣٩ والعراقى ١٣٦٦ و١٠٦٨ كويتى و١٥٠٩ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العرب المتحدة و١٤٢٩٥ أردنى .

المذكرة الايضاحية :

اذا هلك محل الامتياز ، فان كان الهلاك بخطأ المدين كان الدائن بالخيار بين استيفاء الدين أو طلب تأمين آخر ، والخيار للمدين اذا كان الهلاك بسبب أجنبى ، وينتقل الامتياز الى الحق الذى حل محل الشئ الذى هلك كالتعويض أو مبلغ التأمين (م٧٧٠) وهذه هى أحكام الرهن الرسمى.

الشرح والتعليق :

تتناول هذه المادة بيان احكام هلاك الشئ محل الامتياز او تلفه فإذا هلك محل الامتياز ينظر الى سبب هذا الهلاك فإن كان الهلاك بخطأ المدين كان الدائن بالخيار بين استيفاء الدين او طلب تأمين آخر فيسرى على الامتياز فى هذه الحالة احكام الرهن الرسمى .

اما إذا كان الهلاك بسبب قوة قاهرة كان الخيار للمدين إما ان يوفى الدين قبل ميعاده أو أن يقدم تأمينا آخر ينتقل اليه حق الامتياز وهذا أيضا هو حكم الرهن الرسمى .

مادة ١١٣٦

ينقضى حق الامتياز بنفس الطرق التى ينقضى بها حق الرهن الرسمى وحق رهن الحيازة ووفقا لأحكام انقضاء هذين الحقين ما لم يوجد نص خاص يقضى بغير ذلك .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى م ١١١٥ والليبى ١١٤٠ والعراقى ١٣٦٧ و ١٠٦٩ كويتى و ١٥١٠ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العرب المتحدة و ١٤٣٠ أردنى .

المذكرة الايضاحية:

ينقضى حق الامتياز بنفس الطرق التى ينقضى بها حق الرهن الرسمى وحق رهن الحيازة ووفقا لأحكام انقضاء هذين الحقين ما لم يوجد نص يقضى بغير ذلك .

الشرح والتعليق:

تتناول هذه المادة بيان احكام انقضاء حق الامتياز موضحة ان حق الامتياز ينقضى بذات الطرق التى ينقضى بها الرهن الرسمى.

الفصل الثانى

أنواع الحقوق الممتازة

مادة ١١٣٧

الحقوق المبينة فى المواد الآتية تكون ممتازة الى جانب حقوق الامتياز المقررة بنصوص خاصة .

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى م ١١١٦ والليبى ١١٤١ والعراقى ١٣٦٧ و ١٠٧٠ كويتى و١٥١١ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العرب المتحدة و١٤٣١ أردنى .

المذكرة الايضاحية :

يقرر هذا النص ان هناك حقوقا ممتازة أخرى غير التى ذكرت فى هذا الباب تقررها نصوص خاصة ، مثل حق امتياز النقابة فى ملكية النقابات وحق امتياز أتعاب المحامى وقد تقرر فى قانون خاص .

١- حقوق الامتياز العامة

وحقوق الامتياز الخاصة الواقعة على منقول

مادة ١١٣٨

(١) المصروفات القضائية التى أنفقت لمصلحة جميع الدائنين فى حفظ أموال المدين وبيعها . لها امتياز على ثمن هذه الأموال.

(٢) وتستوفى هذه المصروفات قبل أى حق آخر ولو كان ممتازا أو مضمونا برهن رسمى بما فى ذلك حقوق الدائنين الذين أنفقت المصروفات فى مصلحتهم . وتتقدم المصروفات التى أنفقت فى بيع الأموال على تلك التى أنفقت فى اجراءات التوزيع .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى م ١١١٧ والليبى ١١٤٢ والعراقى ١٣٦٩ و١٠٧١ كويتى و١٥١٢ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العرب المتحدة و١٤٣٢ أردنى .

المذكرة الايضاحية :

الحق الممتاز هو المصروفات القضائية التى أنفقت لمصلحة الدائنين المشتركة فى حفظ أموال المدين وبيعها ، فنفقات الحجوز

م ١١٣٨

التحفظية والحراسة والحجز التنفيذى واجراءات نزع الملكية والتوزيع ، كلها حقوق ممتازة على ان تكون لمصلحة الدائنين المشتركة ، فما كان منها لمصلحة خاصة لدائن معين كما فى اجراءات تحقيق الدين لأحد الدائنين فلا يدخل فى هذا الامتياز.

الشرح والتعليق :

بالنسبة لحقوق الامتياز العامة وحقوق الامتياز الخاصة الواقعة على منقول التى تتقدمها يشير الفقه على ان حقوق الامتياز أربعة وهى .(١)

١ . المصروفات القضائية .

٢ . المبالغ المستحقة للخزانة العامة .

٣ . مصروفات الحفظ والترميم .

٤ . حقوق الامتياز العامة .

وتتناول هذه المادة احكام المصروفات القضائية وهى المصروفات التى انفقت لمصلحة الدائنين المشتركة للحفاظ على اموال المدين وبيعها او اتخاذ الاجراءات التحفظية بشأنها ويشترط فى المصروفات القضائية ثلاث شروط :

١ ـ ان تكون اتفقت فى اجراءات قضائية لازمة لحفظ أموال المدين .

٢ ـ ان تكون متخذة وفقا للقانون .

٣ ـ ان تكون اتفقت لمصلحة الدائنين المشتركة .

---

(١) راجع فى هذا الدكتور / السنهورى - المرجع السابق ص ١٠٩٧ .

مادة ١١٣٩

(١) المبالغ المستحقة للخزانة العامة من ضرائب ورسوم وحقوق أخرى من أى نوع كان ، يكون لها امتياز بالشروط المقررة فى القوانين والأوامر الصادرة فى هذا الشأن .

(٢) وتستوفى هذه المبالغ من ثمن الأموال المثقلة بهذا الامتياز فى أية يد كانت قبل أى حق آخر ، ولو كان ممتازا أو مضمونا برهن رسمى عدا المصروفات القضائية .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى م ١١١٨ والليبى ١١٤٣ والعراقى ١٣٧٠ و ١٠٧٢ كويتى و١٥١٣ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العرب المتحدة و١٤٣٣ أردنى .

المذكرة الايضاحية :

الحق الممتاز : هو الضرائب والرسوم وكل المبالغ المستحقة للخزانة العاچة .

محل الامتياز : هو ثمن الأموال اثمثقلة بهذا الامتياز طبقا للقوانين الخاصة ، وتكون هذه الأموال عادة منقولا « كمحصولات وأمتعة » وقد يمتد الامتياز الى عقار اذا لم يكف المنقول ، فيصطح الامتياز عقاريا بطريقة عرضية.

م ١١٣٩

مرتبة الامتياز : هى المرتبة الثانية بعد ٨امتياز المصروفات القضائية ولا يشهر الإمتياز اذا وقع على عقار كما تقدم .

الشرح والتعليق :

توضح هذه المادة الإمتياز الثانى وهو المبالغ المستحقة للخزانة العامة ومرتبة هذا الامتياز هى الثانية بعد المصروفات القضائية.

ووفقا للفقرة الثانية من المادة فإن امتياز الحكومة فى الضرائب والرسوم يخولها حق التتبع .

أحكام القضاء :

اذا كان الواقع فى الدعوى أن الطاعنة - مصلحة الضرائب - أوقعت حجزا عقاريا تنفيذيا على أطيان زراعية على اعتبار انها مملوكة للمطعون عليه الثانى وأنه مدين لها بضريبة أرباح تجارية فأقامت المطعون عليها الأولى الدعوى الابتدائية بطلب الحكم بتثبيت ملكيتها لهذه الأطيان وشطب جميع الاجراءات والتسجيلات المتوقعة عليها واستندت فى دعواها الى عقد بيع مسجل صادر لها من المطعون عليه الثانى فتمسكت الطاعنة - من بين ما تمسكت به - بأن دين الضريبة مضمون بحق الإمتياز يرد على كافة أموال المدين من منقول وعقار وبأن حق الامتياز يخولها حق تتبع أموال المدين فى أى يد كانت وبأنه تأسيسا على ذلك تكون المطعون عليها الأولى غير محقة فى طلب الغاء الحجز العقارى وشطب التسجيلات، وكان الحكم المطعون فيه قد خلا من الاشارة الى هذا الدفاع الجوهرى والرد عليه فانه يكون معيبا بالقصور مما يستوجب نقضه فى هذا الخصوص.

(الطعن ٢٩ لسنة ٢٤ ق - جلسة ٢٢ / ١٠ / ١٩٥٩س١٠ ص ٦٤)

م ١١٣٩

المبالغ المستحقة للخزانة العامة ومنها الضرائب والرسوم. ثبوت الإمتياز لها. شرطه أن تقضى بذلك القوانين والأوامر الخاصة بكل منها والشروط والقيود التى تقررها.

النص فى المادة ١١٣٩ / ١ من القانون المدنى على أن « المبالغ المستحقة للخزانة العامة من ضرائب ورسوم وحقوق أخرى من أى نوع كان، يكون لها امتياز بالشروط المقررة فى القوانين والأوامر الصادرة فى هذا الشأن » يدل - وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض - على أن المبالغ المستحقة للخزانة العامة بجميع أنواعها ومنها - وعلى سبيل المثال - الضرائب والرسوم لا تكون ممتازة ولا يثبت لها هذا الامتياز الا اذا قضت بامتيازها القوانين والأوامر الخاصة بكل منها ، وبالشروط والقيود التى تقررها هذه القوانين والأوامر بحيث اذا استحق للخزانة العامة مبلغ ما ولم يوجد قانون أو أمر يقضى بامتيازه فانه لايتمتع بهذا الامتياز ، واذا وجد تعين الرجوع اليه للتعرف على شروط الامتياز ونطاقه ووعائه وما عساه ان يرد عليه من أموال .

(الطعن ٣٠٩ لسنة ٣٥ق - جلسة ١٧ / ٦ / ١٩٦٩س ٢٠ص ٩٨٩)

للخزانة العامة حق امتياز عام على أموال المدينين بالضرائب والمبالغ المستحقة للحكومة . م ٩٠ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ . عدم وجوب شهره ولا يثبت فيه حق التتبع ولو كان محله عقارا.

بالرجوع الى القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ بفرض ضريبة على ايرادات رؤوس الأموال المنقولة وعلى الارباح التجارية والصناعية وعلى كسب العمل والتعديلات التى أدخلت عليه بالقوانين ١٤٦ لسنة ٥٠ و٢٥٣ لسنة ١٩٥٣ و ٢٤٤ لسنة ١٩٥٥ - وهو القانون

الذى أحال اليه القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ بفرض ضريبة خاصة على الأرباح الاستثنائية والمعدل بالقانون ٨٧ لسنة ١٩٤٣ - يبين أنه نص فى المادة ٩٠ منه على أن « تكون الضرائب والمبالغ الأخرى المستحقة للحكومة بمقتضى هذا القانون دينا ممتازا على أموال المدينين بها أو الملزمين بتوريدها الى الخزانة بحكم القانون » وهو بذلك انما يقرر للخزانة العامة - مصلحة الضرائب - حق امتياز عام على أموال المدينين بها أو الملزمين بتوريدها فتجرى فى شأنها مانصت عليه المادة ١١٣٤ / ٢ من القانون المدنى من أن حقوق الامتياز العامة لا يجب فيها الشهر ولا يثبت فيها حق التتبع ولو كان محلها عقارا غير محمل بذاته بدين الضريبة واكتفى بما قرره من ضمانات ووسائل خاصة للتحفظ على حقوق الخزانة ، فضلا عن الضمانات العامة فى القانون . فإذا كان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وجرى فى قضائه على أن دين الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية والأرباح الاستثنائية يخول مصلحة الضرائب حق تتبع عقارات مدينها المثقلة بامتياز الخزانة العامة فانه يكون قد خالف القانون .

(الطعن ٣٠٩ لسنة ٣٥ ق -جلسة١٧ / ٦ / ١٩٦٩ س٢٠ ص ٩٨٩)

تخويل المشرع الخزانة العامة حق تتبع أموال مدينها استيفاء لحق من حقوقها الممتازة وبصرف النظر عن عدم شهره فى أحوال منصوص عليها فى القوانين الخاصة بضرائب الأطيان والمبانى والرسوم الجمركية ورسم الأيلولة على الشركات .

كلما أراد المشرع ان يخول الخزانة العامة حق تتبع أموال مدينها استيفاء لحق من حقوقها الممتازة - وبصرف النظر عن عدم

م ١١٣٩

شهره - نص على هذا الامتياز الخاص ورسم معالمه ونطاقه وهو ما نصت عليه القوانين الخاصة بضرائب الأطيان والمبانى والرسوم الجمركية والقانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ بفرض رسم أيلولة على التركات .

(الطعن ٣٠٩ لسنة ٣٥ق - جلسة١٧ / ٦ / ١٩٦٩ س٢٠ ص ٩٨٩)

للحكومة حق امتياز خاص بدين الضريبة على المبانى .م ٢٧ من القانون ٥٦ لسنة ١٩٥٤ . اضاعة الدائن - بلدية القاهرة - هذا التأمين الخاص بخطئه بعدم مطالبة المدين (المستأجر الذى أقام البناء) براءة ذمة الكفيل - مالك الأرض - من دين الضريبة .

اذا تمسك المطعون ضده « الكفيل » بحكم المادة ٧٨٤ من القانون المدنى وطلب براءة ذمته من دين الضريبة لان الطاعن وهو الدائن قد أضاع بتقصيره التأمين الخاص المقرر لهذه الضريبة وهو حق الامتياز المنصوص عليه بالمادة ٢٧ من القانون رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٤ بشأن الضريبة على العقارات المبنية والمقرر على المبانى قبل ازالتها وعلى الانقاض بعد هدمها وكان مفاد المادة ٢٧ سالفة الذكر ان للحكومة حق امتياز خاص بدين الضريبة على المبانى فان الحكم المطعون فيه اذ رتب على أن الطاعن « الدائن » وهو الذى تسبب بخطئه فى ضياع هذا الضمان الخاص المقرر بحكم القانون لدين الضريبة ، ان ذمة الكفيل - المطعون ضده - تبرأ بقدر ما أضاع الدائن من هذه الضمانات ، فانه لايكون قد خالف حكم المادة ٧٨٤ من القانون المدنى، ولا محل لما يثيره الطاعن من أن تأخيره فى المطالبة بالضريبة لايترتب عليه الا مجرد اضعاف الضمان العام المقرر له على أموال مدينه وهو مانصت

م ١١٣٩

عليه المادة ٧٨٥ من القانون المدنى لانها لا تنطبق على واقعة الدعوى .

(الطعن ٧٨ لسنة ٣٥ق - جلسة ٢٤ / ٦ / ١٩٦٩ س ٢٠ ص ١٠٥٠)

مجرد اضاعة التأمين الخاص دون أن يستبدل به تأمين آخر لا يقل عنه فى قيمته يتوافر به الضرر فى حكم المادة ٧٨٤ من القانون المدنى .

اذ يعتبر الضرر متوافرا - فى حالة المادة ٧٨٤ من القانون المدنى - بمجرد اضاعة تأمين خاص دون ان يستبدل به تأمين آخر لايقل عنه فى قيمته فلا على الحكم المطعون فيه ان هو لم يستعرض هذا الضرر أو الدليل عليه بعد ان أوضح ان البلدية « الدائن » هو الذى أضاع الامتياز الخاص المقرر بالمادة ٢٧ من قانون الضريبة العقارية وذلك باهمال عمالها فى تحصيل الضريبة عن هذه المبانى وفى المحافظة على حق الامتياز الخاص المقرر عليها لدين الضريبة .

(الطعن ٧٨ لسنة٣٥ق - جلسة ٢٤ / ٦ / ١٩٦٩س٢٠ ص ١٠٥٠)

ضريبة التركات ورسم الأيلولة يفرضان على صافى قيمة تركة المتوفى . لدائنى المتوفى ان يستوفوا ديونهم من أموال التركة . امتياز مصلحة الضرائب المقرر فى المادة ٤٣ من قانون رسم الأيلولة رقم ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ . لا أثر له على حقوق هؤلاء الدائنين.

مؤدى نص المادة ١ / ١ من القانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٥٢ - بشأن ضريبة التركات - والمواد ١ / ١ ، ١٢ ، ١٤ ، ٤٣ من القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ - بشأن رسم الأيلولة - أن

م ١١٣٩

ضريبة التركات ورسم الأيلولة انما يفرضان على صافي قيمة تركة المتوفى ، وهذا الصافي لا يكون الا بعد تقدير قيمة أصول التركة وما عليها من ديون والتزامات واستبعاد قيمة هذه الديون والالتزامات من أصول التركة ، فيكون لدائني المتوفى الثابتة ديونهم بمستندات تصلح دليلا عليه أمام القضاء ، أن يستوفوا هذه الديون من أموال التركة ، ولا يكون للامتياز المقرر لمصلحة الضرائب بمقتضى المادة ٤٣ أى أثر على حقوق هؤلاء الدائنين .

(الطعن ٣١٩ لسنة ٣٢ ق - جلسة ١٤ / ١ / ١٩٧٠ س ٢١ ص ٨٥)

الضرائب المستحقة بمقتضى القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ بفرض ضريبة ايرادات رؤوس الأموال المنقولة وعلى الأرباح التجارية والصناعية و على كسب العمل ، تعتبر وفقا للمادتين ١١٣٩ - من القانون المدني و ٩٠ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ سالف البيان دينا ممتازا على جميع أموال المدينين أو الملزمين بتوريدها الى الخزانة بحكم القانون أى أن هناك حقا عينيا تبعيا على المنشأة يثبت قبل من يشتريها.

(الطعن ٣٤١ لسنة ٣٧ ق - جلسة ١٦ / ٥ / ١٩٧٢ س ٢٣ ص ٩٣٣)

للخزانة العامة حق امتياز عام على أموال المدينين بالضرائب . المادة ٩٠ ق ١٤ لسنة ١٩٣٩ . عدم وجوب شهره ، ولا يثبت فيه حق التتبع ولو كان محله عقارا .

نص المادة ٩٠ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ بفرض ضريبة على ايرادات رؤوس الأموال المنقولة وعلى الأرباح التجارية والصناعية وعلى كسب العمل ، يقرر للخزانة العامة - مصلحة الضرائب - حق امتياز عام على أموال المدينين بها أو الملزمين

بتوريدها ، فيجرى فى شأنها ما تقضى به الفقرة الثانية من المادة ١١٣٤ من القانون المدنى ، من أن حقوق الامتياز العامة ولو كان محلها عقارا ، لا يجب فيها الشهر ولا يثبت فيها حق التتبع، وأنها تكون أسبق فى المرتبة على أى حق امتياز عقارى آخر أو أى حق رهن رسمى مهما كان تاريخ قيده .

(الطعن ٢١٤ لسنة ٣٤ ق - جلسة ١٧ / ٥ / ١٩٧٢ س ٢٣ ص ٩٤١)

اتخاذ البائع اجراءات التنفيذ العقارى على الأطيان المبيعة منه بعد تسجيل المشترى للعقد ، لعدم سداده باقى الثمن . الثمن المودع من الراسى عليهم المزاد . من حق المشترى . لمصلحة الضرائب - الدائنة للمشترى - استيفاء حقها من الثمن المودع بالأولوية على سائر الديون الممتازة . ومن بينها باقى الثمن المستحق للبائع .

مفاد نص المادة التاسعة من قانون تنظيم الشهر العقارى رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ ان الملكية فى المواد العقارية تنتقل بالتسجيل سواء بين المتعاقدين أو بالنسبة للغير . واذ كان الثابت فى الدعوى ان مورث الطاعنة باع مساحة من الأطيان الزراعية الى مورث المطعون عليهم عدا الأولى ، ولعدم سداد باقى الثمن اتخذ البائع اجراءات التنفيذ العقارى بالنسبة لقدر من هذه الأطيان . وكانت ملكية الأطيان المذكورة قد انتقلت الى المشترى - وهو مدين مصلحة الضرائب - بتسجيل عقد البيع ، فيكون ثمنها المودع من الراسى عليهم المزاد حقاً خالصاً لهذا المشترى المدين ، ويجوز للمصلحة بما لها من حق امتياز عام على أموال مدينها ان تستوفى حقها من الثمن المذكور بالأولوية على سائر الديون الممتازة ومن بينها باقى الثمن المستحق للطاعنة ، ولا يغير من

ذلك قول الطاعنة انه لو كان مورثها قد استعمل حقه فى الفسخ لعدم وفاء المشترى بباقى الثمن لعادت اليه الأطيان المنزوعة ملكيتها غير محملة بحق ما لمصلحة الضرائب أو سواها من دائنى المشترى ، ذلك ان المركز القانونى للطاعنة قد تحدد بسلوك مورثها طريق التنفيذ العقارى ولا يجوز لها التحدى بحقوقها المترتبة على طلب الفسخ .

(الطعن ٢١٤ لسنة ٣٤ ق - جلسة ١٧ / ٥ / ١٩٧٢ س ٢٣ ص ٩٤١)

حق الامتياز المنصوص عليه فى المادة ٩٠ ق ١٤ لسنة ١٩٣٩ مقصور على أموال المدين . عدم صحة الحجز الا على ما هو مملوك له .

حق الامتياز المنصوص عليه فى المادة ٩٠ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ لايرد الا على أموال المدين ، وهو ما صرحت به المادة المذكورة فلا يصح توقيع الحجز الا على ما هو مملوك للمدين ، وتطبيق ما نصت عليه المادة الثالثة من قانون الحجز الادارى رقم ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ منوط بأن يكون المال الذى وقع عليه الحجز من أموال المدين.

(الطعن ١٣٩ لسنة ٣٥ق - جلسة ٣ / ١ / ١٩٧٣ س ٢٤ ص ٩)

مصلحة الضرائب - حق امتياز عام على أموال المدينين بها أو الملزمين بتوريدها فتجرى فى شأنها ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة ١١٣٤ من القانون المدنى من أن حقوق الامتياز العامة لا يجب فيها الشهر ولا يثبت فيها حق التتبع ولو كان محلها عقارا غير محمل بذاته بدين الضريبة ، واكتفى بما قرره من ضمانات ووسائل خاصة للتحفظ على حقوق الخزانة فضلا عن

الضمانات العامة فى القانون ومن جهة أخرى فان اطلاق يد مصلحة الضرائب على أموال المدينين بالضريبة المقررة بمقتضى القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ لا يخلو من أثر سئ على المعاملات وتعطيلها وارتكابها اضرارا بمن يتعاملون فيها من يريدون البيع ومن يريدون الشراء على السواء خصوصا وأنه فيما عدا حالة التنازل عن المنشأة لم ينظم الشارع - ومع مراعاة سر المهنة - وسيلة للعلم بحقوق المصلحة تسهل على ذوى الشأن سبيل التعرف على حقيقة المركز المالى للممولين وتكون بمثابة شهادة التصرفات العقارية فى أحوال التعامل العادى ، يؤيد ذلك ان امتياز الخزانة العامة لا يخولها حق تتبع أموال مدينيها الا بنص فى القوانين والأوامر الخاصة بكل منها . واذ كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وجرى فى قضائه على أن دين الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية يخول مصلحة الضرائب حق تتبع عقارات مدينيها المثقلة بامتياز الخزانة العامة ورتب على ذلك قضاءه برفض طلبات الطاعنين - بوقف اجراءات البيع الادارى بالنسبة الى أطيانهما وبعدم الاعتداد بالحجز الادارى الموقع عليها - فانه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

(الطعن رقم ٧٤ لسنة ٣٦ ق - جلسة ١٩٧٣/٦/٢٧)

النص فى الفقرة الأولى المادة ١١٣٩ / ١ من القانون المدنى على أن المبالغ المستحقة للخزانة العامة من ضرائب ورسوم وحقوق أخرى من أى نوع كان، يكون لها امتياز بالشروط المقررة فى القوانين والأوامر الصادرة فى هذا الشأن يدل - وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض - على أن المبالغ المستحقة للخزانة العامة بجميع أنواعها ومنها - وعلى سبيل المثال - الضرائب والرسوم

لا تكون ممتازة ولا يثبت لها هذا الامتياز الا اذا قضت بامتيازها القوانين والأوامر الخاصة لكل منها ، وبالشروط والقيود التى تقررها هذه القوانين والأوامر بحيث اذا استحق للخزانة العامة مبلغ ما ولم يوجد قانون أو أمر يقضى بامتيازه فانه لايتمتع بهذا الامتياز ، واذا وجد تعين الرجوع اليه للتعرف على شروط الامتياز ونطاقه ووعائه وما عساه ان يرد عليه من أموال .

(الطعن ٧٤ لسنة ٣٦ ق - جلسة ٢٧ / ٦ / ١٩٧٣ س ٢٤ ص ٩٧٦)

(الطعن ٢١٤ لسنة ٣٤ ق - جلسة ١٧ / ١٥ / ١٩٧٢ س ٢٣ ص ٩٤١)

بالرجوع الى القوانين والأوامر الخاصة بمختلف أنواع الضرائب والرسوم يبين انه كلما أراد الشارع أن يخول الخزانة العامة حق تتبع أموال مدينها استيفاء لحق من حقوقها الممتازة وبصرف النظر عن عدم شهره ، نص على هذا الإمتياز الخاص ورسم معالمه ونطاقه ولم يبسط يد الخزانة العامة فى تتبعها تحت أى يد كانت » بل تخفف وبالقدر اللازم لكفالة حقوقها ، وهو ما نصت عليه القوانين الخاصة بضرائب الأطيان والمبانى والرسوم الجمركية والقانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ بفرض رسم أيلولة على التركات وخلا منه القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ بفرض ضريبة على الأرباح التجارية والصناعية ، ولا يغير من هذا الوضع ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة ١١٣٩ من القانون المدنى فى قولها « وتستوفى هذه المبالغ من ثمن الأموال المثقلة بهذا الإمتياز فى أية يد كانت ، اذ هى مقيدة بما تقرره القوانين والأوامر الخاصة بمختلف أنواع الضرائب والرسوم محكومة بها بحيث إذ قررت هذه القوانين والأوامر امتيازا خاصا على بعض اموال مدينها ولبعض أنواع الضرائب والرسوم فتستوفى مبالغها من ثمن

الأموال المثقلة بهذا الامتياز فى أية يد كانت وان لم تكن مشهرة وفقا لما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة ١١٣٤ من القانون المدنى .

(الطعن ٧٤ لسنة ٣٦ ق - جلسة ٢٧ / ٦ / ١٩٧٣س٢٤ص٩٧٦)

حق الإمتياز المقرر . استناده للماده ٤٨ ق ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ . إقتصاره على العقود المبرمة فى ظله دون العقود المبرمة قبل سريانه .

تنص المادة ٤٨ من القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ على أنه « يجوز ان يحصل ما يستحق للدولة من أجرة أو ثمن وملحقاتها عن العقارات الخاضعة لأحكام هذا القانون بطريق الحجز الادارى ويكون لهذه المبالغ امتياز عام على أموال المدين فى مرتبة المبالغ المستحقة للخزانة العامة المنصوص عليها فى المادة ١١٣٩ من القانون المدنى وسابقة على أى امتياز آخر عدا المصروفات القضائية والضرائب والرسوم». كما تنص المادة ٧١ منه على أن، جميع المصروفات التى تمت قبل العمل بهذا القانون الواردة على عقارات كانت داخلة فى ملكية الدولة الخاصة تبقى نافذة بذات الشروط والأحكام السارية وقت اقرارها » مما يفيد ان حق الامتياز المقرر للحكومة بالمادة ٤٨ السالفة الذكر ، لا يكون الا بالنسبة للعقود المبرمة قبل سريانه ولو بقيت آثار هذه العقود قائمة فى ظله . اذ كان ذلك وكانت عقود البيع الصادرة من الطاعن - رئيس مجلس ادارة الهيئة العامة للاصلاح الزراعى بصفته - الى المطعون عليها قد تمت قبل صدور القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ فان دين الطاعن لايكون له حق الامتياز المقرر فى هذا القانون أيا كان ميعاد استحقاقه.

(الطعن٩٥ لسنة ٤٠ ق - جلسة١٦ / ١٢ / ١٩٧٦س٢٧ص ١٧٦٥)

مادة ١١٤٠

(١) المبالغ التى صرفت فى حفظ المنقول وفيما يلزم له من ترميم ، يكون لها امتياز عليه كله .

(٢) وتستوفى هذه المبالغ من ثمن هذا المنقول المثقل بحق الامتياز بعد المصروفات القضائية والمبالغ المستحقة للخزانة العامة مباشرة ، أما فيما بينها فيقدم بعضها على بعض بحسب الترتيب العكسى لتواريخ صرفها .

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى م ١١١٩ والليبى ١١٤٤ والعراقى ١٣٧١ و ١٠٧٣ كويتى و١٥١٤ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العرب المتحدة و١٤٣٤ أردنى .

الشرح والتعليق :

تتناول هذه المادة بيان أن المبالغ التى صرفت فى حفظ المنقول وما يلزم له من ترميمات يكون لها امتياز عليه كله.

وتوضح الفقرة الثانية أن هذه المبالغ تستوفى من ثمن المنقول بعد المصروفات القضائية والمبالغ المستحقة للخزانه العامة أى أن مرتبتها هى المرتبة الثالثة .

مادة ١١٤١

يكون للحقوق الآتية امتياز على جميع أموال المدين من منقول وعقار :

(أ) المبالغ المستحقة للخدم والكتبة والعمال وكل أجير آخر، من أجرهم ورواتبهم من أى نوع كان عن الستة الأشهر الأخيرة.

(ب) المبالغ المستحقة عما تم توريده للمدين ولمن يعوله من مأكل وملبس فى الستة الأشهر الأخيرة .

(جـ) النفقة المستحقة فى ذمة المدين لاقاربه عن ستة الأشهر الأخيرة.

وتستوفى هذه المبالغ مباشرة بعد المصروفات القضائية والمبالغ المستحقة للخزانة العامة ومصروفات الحفظ والترميم أما فيما بينهما فتستوفى بنسبة كل منها .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى م ١١٢٠ والليبى ١١٤٥ والعراقى ١٣٧٢ و ١٠٧٤ كويتى و ١٥١٥ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العرب المتحدة و١٤٣٥ أردنى .

الشرح والتعليق :

الحق الرابع والاخير من حقوق الامتياز توضحه المادة ١١٤١ مبينه أن المبالغ المستحقة للخدم والكتبة والعمال وكل أجير ورواتبهم من أى نوع كانت عن الستة أشهر الاخيرة والمبالغ المستحقة عما تم توريده للمدين ومن يعوله من مأكل وملبس فى السته أشهر الاخيرة والنفقة المستحقه فى ذمة المدين لاقاربه عن الستة أشهر الاخيرة .

ومحل الامتياز جميع أموال المدين من عقار ومنقول أما مرتبة الامتياز فهى الرابعة.

مادة ١١٤٢

(١) المبالغ المنصرفة فى البذور والسماد وغيره من مواد التخصيب والمواد المقاومة للحشرات ، والمبالغ المنصرفة فى أعمال الزراعة والحصاد ، يكون لها امتياز على المحصول الذى صرفت فى انتاجه وتكون لها جميعا مرتبة واحدة .

(٢) وتستوفى هذه المبالغ من ثمن المحصول مباشرة بعد الحقوق المتقدمة الذكر .

(٣) وكذلك يكون للمبالغ المستحقة فى مقابل آلات الزراعة حق امتياز فى نفس المرتبة على هذه الآلات .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى م ١١٢١ والليبى ١١٤٦ والعراقى ١٣١٣ و ١٠٧٥ كويتى و١٥١٦ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العرب المتحدة و١٤٣٦ أردنى .

الشرح والتعليق:

تتناول هذه المادة بيان أن المبالغ المنصرفة فى البذور والسماد ومواد التخصيب ومواد المقاومة وأعمال الزراعة والحصاد لها

الامتياز على المحصول الذى صرفت فى انتاجه . وتستوفى هذه المبالغ من ثمن المحصول مباشرة والبين من النص أن هناك حقان:

١- المبالغ المنصرفة فى أعمال الزراعة والحصاد .

٢- المبالغ المستحقة فى مقابل آلات الزراعة .

أحكام القضاء:

حق الإمتياز المقرر لقروض بنك التسليف الزراعى والتعاونى. وروده على كافة أموال المدين المنقولة. م بق ٥٠ لسنة ١٩٣٠ المعدل بالقانون ٣٤ لسنة ١٩٥٨ . عدم اقتصار الإمتياز على محصول السنة التى صرف القرض فى انتاجه . هذا الإمتياز فى مرتبة الإمتياز المقرر بالمادة ١١٤٢ مدنى .

الفقرة الأولى من المادة السادسة من المرسوم بقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٣٠ الخاص بالترخيص بالاشتراك فى انشاء بنك زراعى والمعدلة بالقانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٥٨ - وعلى ما ورد فى المذكرة الايضاحية للقانون - صريحة فى أن حق الامتياز الذى كفله المشرع لقروض بنك التسليف الزراعى والتعاونى لا يقتصر على محصول السنة الذى صرفت هذه القروض فى انتاجه ولكنه يرد على كافة أموال المدين المنقولة وذلك ضمانا لتحصيل مطلوبات البنك ولتدعيم الائتمان الزراعى والتعاونى ، أما ما ورد بالنص من أن هذا الامتياز « يجئ فى الترتيب مع الامتياز المقرر فى المادة ١١٤٢ من القانون المدنى » فقد قصد به ان يكون فى مرتبة الامتياز المقرر بهذه المادة لمصروفات الزراعة والمبالغ المستحقة فى مقابل آلات الزراعة .

(الطعن ٧٤٩ لسنة ٤٢ ق - جلسة ٢١ / ١٢ / ١٩٧٦ س ٢٧ ص ١٧٩٥)

مادة ١١٤٣

(١) أجرة المبانى والأراضى الزراعية لسنتين أو لمدة الايجار ان قلت عن ذلك ، وكل حق آخر للمؤجر بمقتضى عقد الايجار ، يكون لها جميعا امتياز على ما يكون موجودا بالعين المؤجرة ومملوكا للمستأجر من منقول قابل للحجز ومن محصول رزاعى.

(٢) ويثبت الامتياز ولو كانت المنقولات مملوكة لزوجة المستأجر أو كانت مملوكة للغير ولم يثبت ان المؤجر كان يعلم وقت وضعها فى العين المؤجرة بوجود حق للغير عليها، وذلك دون اخلال بالاحكام المتعلقة بالمنقولات المسروقة أو الضائعة .

(٣) ويقع الامتياز أيضا على المنقولات والمحصولات المملوكة للمستأجر من الباطن اذا كان المؤجر قد اشترط صراحة عدم الايجار من الباطن ، فاذا لم يشترط ذلك فلا يثبت الامتياز الا للمبالغ التى تكون مستحقة للمستأجر الأصلى فى ذمة المستأجر من الباطن فى الوقت الذى ينذره فيه المؤجر .

(٤) وتستوفى هذه المبالغ الممتازة من ثمن الأموال المثقلة بالامتياز بعد الحقوق المتقدمة الذكر، الا ما كان من هذه الحقوق غير نافذ فى حق المؤجر باعتباره حائزا حسن النية .

(٥) واذا نقلت الأموال المثقلة بالامتياز من العين المؤجرة على الرغم من معارضة المؤجر أو على غير علم منه ولم يبق فى العين أموال كافية لضمان الحقوق الممتازة، بقى الامتياز قائما على الأموال التى نقلت دون ان يضر ذلك بالحق الذى كسبه الغير حسن النية على هذه الأموال ويبقى الامتياز قائما ولو أضر بحق الغير لمدة ثلاث سنوات من يوم نقلها اذا أوقع المؤجر عليها حجزا استحقاقيا فى الميعاد القانونى. ومع ذلك اذا بيعت هذه الأموال الى مشتر حسن النية فى سوق عام أو فى مزاد علنى أو ممن يتجر فى مثلها، وجب على المؤجر ان يرد الثمن الى هذا المشترى.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية:

م ١٥١٧، ١٥١٨، ١٥١٩، ١٥٢٠، ١٥٢١ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العرب المتحدة و ١٤٣٧ أردنى.

المذكرة الايضاحية:

الحق الممتاز: كل ما هو مستحق للمؤجر بمقتضى عقد الايجار من أجرة لاتزيد على سنتين وتعويض وغير ذلك.

محل الامتياز: المنقولات الموجودة بالعين المؤجرة، اذا اعتقد المؤجر بحسن نية أنها مملوكة للمستأجر، وتدخل أيضا

م ١١٤٣

منقولات الزوجة ومنقولات المستأجر من الباطن . هذا اذا اشترط المؤجر عدم الايجار من الباطن ، فان لم يشترط فلا يثبت الامتياز الا للمبالغ التى تكون مستحقة للمستأجر الأصلى فى ذمة المستأجر من الباطن فى الوقت الذى ينذره فيه المؤجر ، وهذا أيضا عدا المنقولات المسروقة أو الضائعة فلأصحابها استردادها فى ثلاث سنوات . واذا نقلت هذه المنقولات من العين المؤجرة بغير رضاء المؤجر ولم يبق بالعين ما يفى بالمستحق ، بقى الامتياز قائما عليها الى ثلاث سنوات من نقلها ، فاذا كسب الغير عليها حقا فانه لا ينفذ فى حق المؤجر اذا كان هذا قد أوقع حجزا استحقاقيا فى مدة ثلاثين يوما من نقلها لكن اذا بيعت فى سوق عمومى أو فى مزاد علنى أو ممن يتجر فى مثلها وجب على المؤجر ان يرد الثمن . والأصل ان نقل هذه المنقولات بدون رضاء المؤجر يعتبر سرقة للمرهون ، ولذلك تطبق قواعد الحيازة فى المنقولات المسروقة .

مرتبة الامتياز : هى السادسة بعد حقوق الامتياز السابقة الذكر ، الا ماكان منها لا ينفذ فى حق المؤجر لحسن نيته ، كما اذا اشترى المستأجر آلة زراعية ولم يدفع ثمنها وأدخلها فى الأرض المؤجرة دون أن يعلم المؤجر ان ثمنها لم يدفع .

الشرح والتعليق :

تتناول هذه المادة بيان امتياز المؤجر والحق الممتاز فيها هو كل مستحق للمؤجر بمقتضى عقد الايجار عن أجرة لا تزيد على سنتين .

والحق الممتاز هو كل حق للمؤجر ينشأ من عقد إيجار صحيح وعلى هذا يجب :

١- أن يكون محل الايجار عقار فمؤجر الآلات والمنقولات ليس له امتياز .

٢- أن تكون الأجرة لا تزيد على أجرة ايجار سنتين ومحل الامتياز هو المنقولات التى تجهز بها العين المؤجرة ويشترط فى ثبوت امتياز المؤجر على هذه المنقولات :

١- بقاء المنقولات فى العين المؤجرة .

٢- ملكية المنقولات للمستأجر.[١]

أحكام القضاء :

إنه وإن كانت المادة ٦٦٨ من قانون المرافعات القديم قد أجازت لملاك البيوت والأطيان وملحقاتها ومستأجريها الأصليين الذين لهم فيها حق فى الحال ان يحجزوا المفروشات ونحوها والمنقولات الموجودة بالمحال المستأجرة والثمار والمحصولات حجزا تحفظيا للتأمين على أداء الأجرة المستحقة لهم الا أن محل تطبيق هذه المادة الا يكون المؤجر عالما بأن ما حجز عليه ليس مملوكا للمستأجر أو المستأجر من الباطن ويجوز استخلاص هذا العلم من ظروف الدعوى وملابساتها ، فاذا استدل الحكم على علم مالك الأرض بأن الحاصلات المحجوزة ليست مملوكه للمستأجر أو للمستأجر من الباطن بأن العين المؤجرة جرن لا تنتج محصولا وانما هيئت لينقل اليها سكان العزبة محصولاتهم لدرسها به فانه يكون قد استخلص ذلك استخلاصا سائغا .

(جلسة ٢٦ / ١ / ١٩٥٠ مجموعة القواعد القانونية فى ٢٥ عاما ص ١٠٦)

---

(١) راجع فى هذا الدكتور / السنهورى - المرجع السابق ص ١١٤١ .

م ١١٤٣

إمتياز دين أجرة المبانى والأراضى الزراعية المستحقة للمؤجر على منقولات العين المؤجرة قاصر على أجرة سنتين. إمتياز المؤجر حسن النية. عدم تقدمه على إمتياز هيئة التأمينات الإجتماعية إلا فى حدود أجرة سنتين ١١٤٣ مدنى.

النص فى المادة ١١٤٣ من القانون المدنى على أن « أجرة المباني والأراضى الزراعية لسنتين أو لمدة الايجار ان قلت عن ذلك وكل حق آخر للمؤجر بمقتضى عقد الايجار يكون لها جميعا امتياز على ما يكون موجودا بالعين المؤجرة ومملوكا للمستأجر من منقول قابل للحجز .... » مفاده أن امتياز دين الأجر على المنقولات الموجودة بالعين المؤجرة قاصر على أجرة سنتين.

(الطعن ١٣٦٢ لسنة ٤٧ ق - جلسة ١٠ / ٥ / ١٩٧٩ س ٣٠ ع ٢ ص ٣٢٢)

مادة ١١٤٤

(١) المبالغ المستحقة لصاحب الفندق فى ذمة النزيل عن اجرة الاقامة والمؤونة وماصرف لحسابه، يكون لها امتياز على الأمتعة التى أحضرها النزيل فى الفندق أو ملحقاته.

(٢) ويقع الامتياز على الأمتعة ولو كانت غير مملوكة للنزيل اذا لم يثبت ان صاحب الفندق كان يعلم وقت ادخالها عنده بحق الغير عليها بشرط الا تكون تلك الأمتعة مسروقة أو ضائعة. ولصاحب الفندق ان يعارض فى نقل الأمتعة من فندقه مادام لم يستوف حقه كاملا، فاذا نقلت الأمتعة رغم معارضته أو دون علمه، فان حق الامتياز يبقى قائما عليها دون اخلال بالحقوق التى كسبها الغير بحسن نية.

(٣) ولامتياز صاحب الفندق نفس المرتبة التى لامتياز المؤجر، فاذا تزاحم الحقان قدم الاسبق فى التاريخ، ما لم يكن غير نافذ بالنسبة الى الآخر.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى م ١١٢٣ والليبى ١١٤٨ والعراقى ١٣٨٥و ١٠٧٧ كويتى و١٥٢٢ ، ١٥٢٣ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العرب المتحدة و١٤٤٢ أردنى .

المذكرة الايضاحية :

الحق الممتاز : المبالغ المستحقة لصاحب الفندق فى ذمة النزيل عن الاقامة والمؤونة وما يصرف لحسابه ، فيدخل النوم والطعام والشراب للنزيل ومن معه وكذلك ما أعطى له قرضا ، وذلك عن آخر مرة نزل فيها لا عن المرات السابقة ، وقد يكون النزيل من نفس البلد ، ولذلك تجنب المشروع كلمة سائح .

محل الامتياز : الأمتعة التى أحضرها النزيل فى الفندق أو فى مكان ملحق ، ويدخل فى الأمتعة المجوهرات ، ويثقل الامتياز الامتعة ولو كانت غير مملوكة للنزيل ، مادام صاحب الفندق لايعلم أنها مملوكة لغيره ، هذا ما لم تكن مسروقة أو ضائعة فلصاحبها ان يستردها فى ثلاث سنوات . واذا نقلت المنقولات بغير رضاء صاحب الفندق كان له ان يستردها الا اذا كسب الغير حقا يكون نافذا قبله ، وليس لصاحب الفندق توقيع حجر استحقاقى كالمؤجر .

مرتبة الامتياز : هى نفس مرتبة المؤجر ، فاذا تزاحم الحقان قدم الأسبق فى التاريخ مالم يكن غير نافذ بالنسبة للآخر ، فاذا أخرج المستأجر بعض الأمتعة من العين المؤجرة دون علم المؤجر ونزل بها فى فندق صاحبه لا يعلم ان للمؤجر امتيازا على هذه الأمتعة . وحجز المؤجر حجزا استحقاقيا فى الميعاد ، فان امتياز المؤجر وهو الأسبق فى التاريخ هو الذى يقدم ، أما اذا لم يحجز المؤجر فإن امتيازه لايكون نافذا بالنسبة لصاحب الفندق فيقدم امتياز هذا الأخير ، كذلك اذا أخرج النزيل أمتعته ووضعها فى عين مؤجرة وكان المؤجر حسن النية ، كان امتيازه مقدما لأن امتياز صاحب الفندق وهو الأسبق فى التاريخ لاينفذ فى حقه .

م ١١٤٤

الشرح والتعليق :

تتناول هذه المادة بيان امتياز صاحب الفندق على المبالغ المستحقة له فى ذمة النزيل عن أجرة الاقامة ويدخل فيها أجرة النوم والطعام والشراب ومحل الامتياز هو الامتعة التى يحضرها النزيل إلى الفندق .

والامتياز يثقل الامتعة ولو كانت غير مملوكة للنزيل طالما أن صاحب الفندق لا يعلم بأنها مملوكة لغيره .

فإذا ما نقلت المنقولات بغير رضاء صاحب الفندق كان له أن يستردها إلا إذا كسب الغير حقاً نافذاً قبله ومرتبة الامتياز هى نفس مرتبة امتياز المؤجر فإذا تزاحم الحقان قدم الاسبق فى التاريخ .

مادة ١١٤٥

(١) مايستحق لبائع المنقول من الثمن وملحقاته، يكون له امتياز على الشئ المبيع، ويبقى الامتياز قائما مادام المبيع محتفظا بذاتيته، وهذا دون اخلال بالحقوق التى كسبها الغير بحسن نية ، مع مراعاة الأحكام الخاصة بالمواد التجارية.

(٢) ويكون هذا الامتياز تاليا فى المرتبة لما تقدم ذكره من حقوق الامتياز الواقعة على منقول ، الا أنه يسرى فى حق المؤجر وصاحب الفندق اذا ثبت أنهما كانا يعلمان به وقت وضع المبيع فى العين المؤجرة أو الفندق .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى م ١١٢٤ والليبى ١١٤٩ والعراقى ١٣٧٦و ١٠٧٨ كويتى و١٥٢٤ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العرب المتحدة و١٤٤٤ أردنى .

الشرح والتعليق :

تتناول هذه المادة امتياز بائع المنقول على الثمن وملحقاته فالحق الممتاز هو ثمن المبيع وملحقاته من فوائد ومصروفاته أما محل الامتياز فهو المنقول المبيع ما دام محتفظاً بذاتيته .

ومرتبة الامتياز تأتى بعد الامتيازات السابق بيانها .

أما محل الامتياز فهو المنقول المبيع سواء كان منقولا مادياً أو معنويا .

مادة ١١٤٦

(١) للشركاء الذين اقتسموا منقولا ، حق امتياز عليه تأمينا لحق كل منهم فى الرجوع على الآخرين بسبب القسمة ، وفى استيفاء ما تقرر لهم فيها من معدل .

(٢) وتكون لامتياز المتقاسم نفس المرتبة التى لامتياز البائع ، فاذا تزاحم الحقان قدم الأسبق فى التاريخ .

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى م ١١٢٥ والليبى ١١٥٠ والعراقى ١٣٧٧ و ١٠٧٩ كويتى و١٥٢٥ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العرب المتحدة و١٤٤٥ أردنى .

الشرح والتعليق :

تتناول هذه المادة أحكام امتياز المتقاسم فى المنقول ومحل الامتياز هو الحصة المقررة التى تقع فى نصيب كل متقاسم .

وأساس هذا الإمتياز هو مبدأ المساواه الذى يسود القسمة فهذه المساواه لا تتحقق إذا تعرض المتقاسم الذى يرجع على شريك له بسبب القسمة لمزاحمة دائنى هذا الشريك (١) وقد تضمن امتياز المتقاسم كل رجوع يكون لأحد المتقاسمين على الآخر بسبب

---

(١) راجع فى هذا الدكتور / عبد المنعم البدراوى - المرجع السابق ص ٤٤٩ .

القسمة ، سواء كانت القسمة اتفاقية أو قضائية عينيه أو بطريق التصفيه .

والحقوق التى تثبت للمتقاسم بسبب القسمة ، وتكون مضمونه بالامتياز هى :

١- معدل القسمة .

٢- ثمن المنقول .

٣- ما يستحق لأحد المتقاسمين من تعويض .

ويكون الإمتياز المتقاسم نفس مرتبة امتياز البائع فهو يرد مثله فى المرتبة السابعة .

أما فيما بينه وبين امتياز البائع فالاسبق هو الذى يتقدم .

٢ - حقوق الامتياز الخاصة

الواقعة على عقار

مادة ١١٤٧

(١) مايستحق لبائع العقار من الثمن وملحقاته ، يكون له امتياز على العقار المبيع .

(٢) ويجب ان يقيد الامتياز ولو كان البيع مسجلا، وتكون مرتبته من وقت القيد .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى م ١١٢٦ والعراقى ١٣٧٨ و ١٠٨٠ كويتى و١٥٢٦ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العرب المتحدة و١٤٤٦ أردنى .

الشرح والتعليق:

حقوق الامتياز الخاصة على العقار التى تقع على عقار معين من عقارات المدين ثلاث :[١]

١- امتياز بائع العقار.

٢- امتياز المتقاسم في العقار.

٣- امتياز المقاول والمهندس المعمارى.

---

(١) الدكتور عبد الفتاح عبد الباقى - المرجع السابق ص٤١٣.

م ١١٤٧

وقد تناول امتياز بائع العقار فى المادة ١١٤٧ فالبائع فى العقار له امتياز يضمن الـــوفاء بالثمن وكذلك أيضا لبائع المنقول والغرض من تقرير امتياز البائع على العقار هو ذات الغرض من تقرير امتياز بائع المنقول . ويشترط لثبوت هذا الامتياز شرطان .

١- يجب أن يكون هناك عقد بيع صحيح فالامتياز لا يثبت الا فى حالة البيع .

٢- لابد من أن يكون المبيع عقاراً قابلاً للبيع بالمزاد العلنى بيد أنه لا أهمية لنوع العقار سواء أكان مادياً أو معنويا وتوضح الفقرة الثانية من المادة شروط سريان حق الامتياز فى مواجهة الغير مقررة أن الامتياز لا يسرى فى مواجهة الغير إلا بشهره والشهر يكون بالقيد كما أنه من الجدير بالذكر وحسب صريح نص المادة أن القيد ضرورى حتى ولو كان البيع مسجلا كما أن الفقرة الثانية وضحت مرتبة هذا الحق أنه يسرى من وقت القيد ومحل هذا الامتياز هو عقار .

أحكام القضاء :

الإمتياز المقرر لثمن العقار المبيع وجوب شهره بالقيد حتى يسرى قبل الغير ولو كان البيع مسجلا . عدم الشهر يترتب عليه مع عدم سريانه قبل الغير بقاء ذمة المشترى مشغولة بمقدار ما عليه من دين لينفذ به البائع على أموال المشترى لا محل لتطبيق حكم المادة السابعة من قانون الإصلاح الزراعى فى هذه الحالة .

م ١١٤٧

مؤدى نصوص المواد ١١٣٤ ، ١١٤٧ من القانون المدنى و ١٢ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بتنظيم الشهر العقارى ان الامتياز المقرر بمقتضى القانون لثمن العقار المبيع يجب ان يشهر - وشهر الامتياز يحصل بالقيد وذلك حتى يسرى الامتياز فى مواجهة الغير كما يجب هذا القيد ولو كان البيع مسجلا ، واذ يترتب على عدم شهر حق امتياز بائع الأطيان الزراعية - مع عدم سريانه فى مواجهة الغير - أن تظل ذمة المشترى مشغولة بمقدار ماعليه من دين لينفذ به البائع على أموال المشترى الأخرى استيفاء لحقه ومن ثم فلا محل لاعمال حكم المادة السابعة من قانون الاصلاح الزراعى فى هذه الحالة والتى تقضى باستنزال قيمة الدين المضمون برهن أو اختصاص أو امتياز المثقلة بها الأرض المستولى عليها متى ثبت حق الرهن أو الاختصاص أو الامتياز طبقا للقواعد العامة وفى الحدود التى نص عليها فيها.

(الطعن ١٢٨ لسنة ٣٥ ق - جلسة ٣ / ٦ / ١٩٦٩ س ٢٠ ص ٨٤٥)

أوجبت المادة ٥٨ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بتنظيم الشهر العقارى على أصحاب حقوق الامتياز العقارية السابقة ان يقوموا بقيد حقوقهم فى خلال عشر سنوات من تسجيل العقود المرتبة لها أو من تاريخ العمل بذلك القانون فى أول يناير سنة ١٩٤٧ أى المدتين أطول ، وقضت بعدم نفاذ هذه الحقوق بالنسبة للغير بعد انقضاء المدة المذكورة ما لم يتم قيد هذه الحقوق . واذ كانت المادة ٦٠ من القانون المشار اليه تقضى بالغاء كل نص يخالف أحكام ذلك القانون ، مما مفاده الغاء نص الفقرة الأخيرة من المادة ٦٠١ سابعا من القانون المدنى القديم التى تقضى باعتبار ثمن العقار ممتازا اذا حصل تسجيل البيع على الوجه الصحيح ، وذلك على أساس ان ماجاء بالمادة ٥٨ من

القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ يخالفها ، وهو ما أيدته المذكرة الايضاحية لذلك القانون وكان يبين مما أورده الحكم الابتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه وأحال الى أسبابه فى بيان واقعة الدعوى ان المطعون عليه الأول لم يقيد حق الامتياز الثابت بموجب عقد البيع الصادر منه للبائع لمورث الطاعنين والمسجل فى ٣٠ من ابريل سنة ١٩٣١ لا فى الميعاد المنصوص عليه فى المادة ٥٨ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ ولا خلال المهلة التى تنتهى فى آخر ديسمبر سنة ١٩٤٨ والتى امتد اليها الميعاد المذكور بموجب القانون رقم ١٥٧ لسنة ١٩٤٧ مما مؤداه عدم نفاذ هذا الحق فى مواجهة الطاعنين لأنهم من الغير بالنسبة له ، اذ لم يكونوا هم ولا مورثهم الذين قرروا هذا الحق، فان الحكم المطعون فيه اذ قضى من بعد برفض الدعوى تأسيسا منه على قيام حق الامتياز الثابت بعقد البيع المسجل فى سنة ١٩٣١ رغم عدم قيده طبقا لما توجبه المادة ٥٨ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ على النحو الذى سلف بيانه ، فانه يكون قد خالف القانون.

(نقض جلسة ١٦/ ٣/ ١٩٧١ س ٢٢ مج فنى مدنى ص ٣٠٠)

حق الامتياز المقرر . استناده للمادة ٤٨ق ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ . اقتصاره على العقود المبرمة فى ظله دون العقود المبرمة قبل سريانه.

تنص الماده ٤٨ من القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ على أنه « يجوز ان يحصل ما يستحق للدولة من أجرة أو ثمن وملحقاتها عن العقارات الخاضعة لأحكام هذا القانون بطريق الحجز الإدارى ويكون لهذه المبالغ امتياز عام على أموال المدين فى مرتبة المبالغ المستحقة للخزانة العامة المنصوص عليها فى المادة ١١٣٩ من

القانون المدنى وسابقة على أى امتياز آخر عدا المصروفات القضائية والضرائب والرسوم » . كما تنص المادة ٧١ منه على أن « جميع التصرفات التى تمت قبل العمل بهذا القانون الواردة على عقارات كانت داخلة فى ملكية الدولة الخاصة تبقى نافذة بذات الشروط والأحكام السارية وقت إقرارها » مما يفيد ان حق الامتياز المقرر للحكومة بالمادة ٤٨ السالفة الذكر ، لا يكون إلا بالنسبة للعقود المبرمة قبل سريانه ولو بقيت آثار هذه العقود قائمة فى ظله . إذ كان ذلك وكانت عقود البيع الصادرة من الطاعن - رئيس مجلس إدارة الهيئة العامة للإصلاح الزراعى بصفته - الى المطعون عليها قد تمت قبل صدور القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ فإن دين الطاعن لا يكون له حق الامتياز المقرر فى هذا القانون أيا كان ميعاد استحقاقه .

(الطعن ٩٥ لسنة ٤٠ ق - جلسة ١٦ / ١٢ / ١٩٧٦ س ٢٧ ص ١٧٦٥)

مادة ١١٤٨

(١) المبالغ المستحقة للمقاولين والمهندسين المعماريين الذين عهد اليهم فى تشييد أبنية أو منشآت أخرى أو فى اعادة تشييدها أو فى ترميمها أو فى صيانتها. يكون لها امتياز على هذه المنشآت، ولكن بقدر مايكون زائدا بسبب هذه الأعمال فى قيمة العقار وقت بيعه.

(٢) ويجب ان يقيد هذا الامتياز، وتكون مرتبته من وقت القيد.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

السورى م ١١٢٧ والليبى ١١٥١ والعراقى ١٣٧٩ و ١٠٨١ كويتى و١٥٢٧ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العرب المتحدة .

الشرح والتعليق:

تتناول هذه المادة بيان أحكام امتياز المقاول والمهندس المعمارى بالنسبة للمبالغ المستحقه لهم عن المنشآت التى عهد اليهم بتشييدها أو إعادة تشييدها أو ترميمها أو صيانتها ومبنى الامتياز هو إيجاد شيء جديد فى ذمة المدين فيترتب على عمل المقاول أو المهندس زيادة فى قيمة العقار ومن العدالة أن يتقدم

بدينه فى حدود تلك الزيادة ويقتصر حق الامتياز على المقاول أو المهندس المعمارى فلا يستفيد منه غيرهما. (١)

شروط حق الامتياز:

١- أن تكون هذه الاموال مستحقة لمهندس أو مقاول .

٢- أن يكون المقاول أو المهندس قد عهد اليه بتشييد هذا البناء .

٣- أن تكون هذه المبالغ قد استحقت مقابل تشييد أو القيام بأعمال البناء .

٤- مرتبة الامتياز تتحدد من وقت وتاريخ القيد.

أحكام القضاء:

الإمتياز المقرر فى المادة ١١٤٨ مدنى . عدم سريانه على الغير إلا إذا أشهر بالقيد .

الإمتياز المقرر فى المادة ١١٤٨ من القانون المدنى للمقاولين على المنشآت التى عهد اليهم فى تشييدها نظير المبالغ المستحقة لهم لايسرى على الغير الا اذا أشهر بالقيد .

(الطعن ٢٨٣ لسنة٣٥ق -جلسة١٩ / ٦ / ١٩٦٩س٢٠ ص ١٠٠٢)

---

(١) راجع فى هذا الدكتور عبد الفتاح عبد الباقى - المرجع السابق ص٤١٨ وراجع الدكتور عبد المنعم البدراوى ص٤٥٣.

مادة ١١٤٩

للشركاء الذين اقتسموا عقارا ، حق امتياز عليه تأمينا لما تخوله القسمة من حق فى رجوع كل منهم على الآخرين بما فى ذلك حق المطالبة بمعدل القسمة . ويجب ان يقيد هذا الامتياز ، وتكون مرتبته من وقت القيد .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

العراقى م ١٣٨٠ و ١٠٨٢ كويتى و١٥٢٨ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العرب المتحدة و١٤٤٧ أردنى .

الشرح والتعليق :

تتناول هذه المادة أحكام امتياز الشركاء الذين يقتسمون فى عقار أو عقارات شائعة فيكون لهم حق امتياز عليه تأمينا لما تخوله القسمة وضماناً للوفاء بما يستحق لهم فى ذمة كلا من المتقاسمين .(١)

ويثبت الامتياز أيا كان سبب الشيوع الذى أتت القسمة لانهاؤه سواء كان نتيجة الميراث أو أى سبب آخر ولا أهمية لنوع القسمة سواء كانت ودية أو رضائية ويثبت الامتياز فى كل حالة تتوافر فيها أركان القسمة حتى لو اعطى للعقد اسماً آخر .

---

(١) راجع الدكتور/ عبد الفتاح عبد الباقى المرجع السابق ص٤٢٢.

م ١١٤٩

ويشترط لسريان هذا الامتياز ونفاذه فى مواجهة الغير أن يكون مقيداً وتكون مرتبة هذا الامتياز من وقت القيد .

أحكام القضاء :

حيث إن هذا النعى فى محله ذلك أن من المقرر أن الدفاع الذى يقدمه الخصم على وجه صريح جازم يكشف عن المقصود منه ويكون الفصل فيه مما يجوز أن يترتب عليه تغيير وجه الرأى فى الدعوى تلتزم المحكمة الرد عليه بأسباب خاصة .

(الطعن ١٠٤٥ لسنة ٦٣ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/١٣ لم ينشر بعد)

حالة الشيوع بين الشركاء لا تنتهى إلا بإتجاه إرادتهم جميعاً إلى قسمة المال الشائع قسمة نهائية وقيام أى منهم بتأجير المال الشائع كله أو بعضه لا يعتبر دليلاً على حصول القسمة .

(الطعن ٥٦١٨ لسنة ٦٣ق - جلسة ٢٠٠١/٥/٢٩ لم ينشر بعد)

قائمة بأهم المراجع

١ - الوسيط ج٩ . للدكتور / السنهورى .

٢ - الوسيط فى شرح القانون المدنى ج ١٠ الطبعة الثانية المنقحة بمعرفة المستشار مصطفى الفقى. للدكتور / السنهورى .

٣- عمليات البنوك من الوجهة القانونية . للدكتور / على جمال الدين .

٤- المرافعات المدنية والتجارية. للدكتور / أحمد أبو الوفا.

٥ - مبادئ القضاء المدنى. الأستاذ/ وجدى راغب.

٦ - التأمينات العينية طبعة ١٩٨٣ . للدكتور/عبد المنعم البدراوى.

٧ - الوسيط فى التأمينات العينية . للدكتور/عبد الفتاح عبد الباقى.

٨ -تقنين المرافعات. المستشار/ محمد كمال عبد العزيز.

٩ -حق الملكية . للدكتور/ عبد المنعم فرج الصده.

١٠ - الحيازة المدنية وحمايتها الجنائية. للمستشار/ عز الدين الدناصورى. والأستاذ/ حامد عكاز.

١١-- قضـــاء النقض فى المواد المدنية . للمســتشار/ عبد المنعم الدسوقى.

١٢ - الموسوعة الذهبية . للأستاذين/ عبد المنعم حسنى وحسن الفكهانى .

١٣ - مجلة القضاه الفصلية.

١٤ ـ مجموعة الأعمال التحضيرية

١٥ـ مجموعة المستحدثات التى تصدر عن المكتب الفنى .

ملحوظة:

بالإضافة الى المراجع التى أشير إليها فى حينها.

محتويات المجلد العاشر

الموضـــــــــــوع	الصفحة

٧-الحيازة

الفصل الثالث

الفصل الثانى

الفصل الثانى

ملحوظة:

ما ذكر بهذا الفهرس هو أمثله لبعض ما إحتواه هذا المؤلف وليس كل ما تضمنه نظراً لضيق المساحة وعليه يمكن الرجوع لتفاصيل كل موضوع تحت عنوانه داخل المؤلف.


فهرس تحليلى

الفصل الثانى

حق الحكر

المواد من ٩٩٩ الى ١٠١٤ .

الفصل الثالث

حق الارتفاق

المواد من ١٠١٥ الى ١٠٢٩ .

الكتاب الرابع

الحقوق العينية التبعية

الباب الأول

الرهن الرسمى

الفصل الأول

انشاء الرهن

المواد من ١٠٣٠ الى ١٠٤٢ .

الفصل الثانى

آثار الرهن

المواد من ١٠٤٣ الى ١٠٨١ .

ويشتمل على : آثار الرهن بالنسبة للراهن .

المواد من ١٠٤٣ الى ١٠٤٩ .

آثار الرهن بالنسبة الى الدائن المرتهن .

المواد من ١٠٥٠ الى ١٠٥٢ .

اثار الرهن بالنسبة للغير .

المواد من ١٠٥٣ الى ١٠٥٥ .

حق التقدم وحق التتبع .

المواد من ١٠٥٦ الى ١٠٨١ .

انقضاء الرهن .

المواد من ١٠٨٢ الى ١٠٨٤ .

ثانيا : حق الاختصاص :

المواد من ١٠٨٥ الى ١٠٩٤ .

الرهن الحيازى .

المواد من ١٠٩٦ الى ١١٢٩ .

الباب الرابع

حقوق الامتياز

الفصل الأول

أحكام عامة

المواد من ١١٣٠ الى ١١٣٦ .

الفصل الثانى

أنواع الحقوق الممتازة

١ - حقوق الامتياز العامة وحقوق الامتياز الخاصة الواقعة على منقول .

المواد من ١١٣٨ الى ١١٤٦ .

٢ - حقوق الامتياز الخاصة الواقعة على عقار .

المواد من ١١٤٧ الى ١١٤٩ .

رقم الايداع
٢٠٠٣/٨٧٥٩

